Commission des revendications des Indiens

Première Nation de 'Namgis

Objet du rapport : Enquête sur l'île Cormorant

MARS 1996

Indian Claims Commission

Commission des revendications des Indiens

Le 29 mars 1996

Le Chef et le Conseil,
Première Nation de 'Namgis

L'honorable Ron Irwin,
ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien

L'honorable Allan Rock,
ministre de la Justice et procureur général du Canada

Objet : Enquête sur la revendication relative à l'île Cormorant.
Première Nation de 'Namgis

Le 4 novembre 1994, Stan Ashcroft, conseiller juridique de la Première Nation de 'Namgis, adressait aux commissaires de la Commission des revendications des Indiens une lettre sollicitant l'intervention de celle-ci. Le 3 mars 1995, la Commission informait le gouvernement du Canada ainsi que le chef et le conseil de la Première Nation requérante de son intention de faire enquête relativement au rejet, par le Canada, de la revendication particulière soumise par les intéressés.

La Commission a pris connaissance de documents totalisant plusieurs centaines de pages. Les 20 et 21 avril 1995, elle a tenu une audience dans la collectivité même où elle a reçu le témoignage des anciens. Les 20 et 21 septembre 1995, à Vancouver, les conseillers juridiques des deux parties ont présenté leurs arguments.

Tel qu'indiqué dans la troisième recommandation contenue dans son *Rapport annuel pour 1994-1995*, la Commission rencontrera les parties dans les 90 jours suivant la présentation du présent rapport. Dans sa réponse, le gouvernement devra donner les raisons pour lesquelles il accepte ou rejette nos recommandations concernant ce dossier, et signaler quelque opinion juridique que le ministère de la Justice peut lui avoir transmis récemment.

CANADA

Éd. Enterprise Building, Suite 400 - 427 ouest, av. Laurier Ave. West
P.O. Box/C.P. 1750, Station/Succursale "B", Ottawa, Canada K1P 1A2
Tel (613) 943-2737 Fax (613) 943-0157

Le rapport ci-joint, que nous avons l'honneur de vous présenter aujourd'hui, fait état de l'évolution du dossier ainsi que de notre analyse, de nos conclusions et de notre recommandation.

POUR LA COMMISSION
DES REVENDICATIONS DES INDIENS

P.E. James Prentice, coprésident	Daniel J. Bellegarde, coprésident	Aurélien Gill, commissaire

COMMISSION DES REVENDICATIONS DES INDIENS

ENQUÊTE SUR LA REVENDICATION SOUMISE PAR LA PREMIÈRE NATION DE 'NAMGIS À L'ÉGARD DE L'ÎLE CORMORANT

COMITÉ

James E. Prentice, coprésident de la Commission
Daniel J. Bellegarde, coprésident de la Commission
Aurélien Gill, commissaire

CONSEILLERS JURIDIQUES

Pour la Première Nation de 'Namgis
Stan H. Ashcroft

Pour le gouvernement du Canada
Bruce Becker / Rosemarie Schipizky

Auprès de la Commission des revendications des Indiens
Kim Fullerton /Isa Gros-Louis Ahenakew / Donna Jordan

Le 29 mars 1996

TABLE DES MATIÈRES

PARTIE I INTRODUCTION 1

PARTIE II LE MANDAT DE LA COMMISSION ET LA POLITIQUE DES REVENDICATIONS PARTICULIÈRES 3

Mandat de la Commission des revendications des Indiens 3
Politique des revendications particulières 5
Portée de la Politique des revendications particulières 5

PARTIE III L'ENQUÊTE 9

La Première Nation requérante et
le territoire visé par la revendication 9
Historique 11
Commission des réserves indiennes 11
L'île Cormorant et le bail de Huson 27
Témoignages : Occupation et utilisation de l'île Cormorant 40

PARTIE IV QUESTIONS À L'ÉTUDE 47

PARTIE V ANALYSE 49

QUESTION 1 49
Les décrets 49
Mémoires des parties 51
Libellé du décret fédéral n° 170 52
Jurisprudence 53
Existence d'une «divergence» 61

QUESTION 2 62
Mémoires des parties 62
Obligation de droit public et obligation de droit privé 65
Critère servant à établir l'existence d'une obligation de fiduciaire 69
Application du guide offert dans l'arrêt *Frame c. Smith* 75

QUESTION 3 77

QUESTION 4 78

Mémoires des parties 78
Caractère raisonnable des actes du Canada 79

QUESTION 5 88
Mémoires des parties 88
Résultat d'un renvoi du différend à un juge 89

QUESTION 6 93

QUESTION 7 94
Mémoires des parties 94
Portée de «l'obligation légale» 97
Validité des décrets 98
Vers une interprétation plus libérale de la Politique 100

PARTIE VI CONCLUSIONS ET RECOMMANDATION 103

ANNEXE A 105

PARTIE I

INTRODUCTION

En janvier 1880, le commissaire des réserves indiennes, G.M. Sproat, alloue à la bande de 'Namgis, à titre de réserve, plus de 1 000 acres de terres situées dans l'île Cormorant. Deux ans plus tard, le commissaire en chef des Terres et des Ouvrages de la province de la Colombie-Britannique annule cette décision. L'un des motifs invoqués pour justifier cette annulation est que toute la superficie de l'île est louée depuis 1870 à un groupe de colons blancs. Le 20 octobre 1884, Peter O'Reilly, successeur de M. Sproat, attribue lui aussi deux réserves dans l'île Cormorant. Toutefois, celles-ci ne couvrent en définitive que 48,12 acres.

En septembre 1987, la Première Nation de 'Namgis présente une revendication particulière au Bureau des revendications des autochtones. La Première Nation prétend entre autres que le Canada a mal agi, car il a omis de déférer à un juge de la Cour suprême de la Colombie-Britannique le désaveu de l'attribution faite par M. Sproat, conformément au décret portant nomination de M. Sproat comme commissaire des réserves indiennes et aux documents afférents. En avril 1994, le Canada rejette la revendication. La Première Nation de 'Namgis se tourne donc vers la Commission «pour faire appel». En mars 1995, la Commission accepte de mener une enquête sur le rejet de la revendication concernant l'île Cormorant.

La Commission des revendications des Indiens a été créée en 1991 dans le but d'aider les Premières Nations et le Canada à négocier et à régler de manière équitable les revendications particulières des Indiens. Dans ce cas précis, la tâche de la Commission était d'enquêter sur la

revendication particulière soumise par la Première Nation de 'Namgis et d'évaluer la validité de cette revendication en fonction de la Politique des revendications particulières.

Le présent rapport fait état des conclusions de la Commission et de ses recommandations à la Première Nation de 'Namgis et au gouvernement du Canada. Il est structuré comme suit : la partie II porte sur le mandat de la Commission; la partie III résume l'enquête de la Commission et le contexte historique dans lequel s'inscrit la revendication; la partie IV expose les questions à l'étude; la partie V contient une analyse des faits et des mesures législatives applicables; et la partie VI présente les conclusions et recommandations de la Commission.

Les commissaires ont été aidés dans leur tâche par les conseillers juridiques de la Première Nation requérante et du Canada, qui ont fourni des mémoires et des témoignages verbaux détaillés portant sur la preuve et la législation. La Commission tient à les remercier pour la préparation soignée de leurs arguments et de leurs documents.

La Commission et son personnel souhaitent également exprimer leur gratitude aux membres de la Première Nation de 'Namgis, qui les ont chaleureusement accueillis lors de leur visite à la collectivité, et qui ont mis à leur disposition les installations nécessaires à la tenue de l'enquête.

PARTIE II

LE MANDAT DE LA COMMISSION ET LA POLITIQUE DES REVENDICATIONS PARTICULIÈRES

MANDAT DE LA COMMISSION DES REVENDICATIONS DES INDIENS

Le mandat de la Commission des revendications des Indiens, à savoir de mener des enquêtes conformément à la *Loi sur les enquêtes*, est présenté dans une commission revêtue du Grand Sceau du Canada émise le 1er septembre 1992, laquelle prévoit notamment que :

> nos commissaires, se fondant sur la politique canadienne des revendications particulières [...] dans leur étude des seules questions déjà en litige quand la Commission a été saisie pour la première fois du différend, fassent enquête et rapport :
>
> a) sur la validité, en vertu de ladite politique, des revendications présentées par les requérants pour fins de négociation et que le Ministre a déjà rejetées;
>
> b) sur les critères applicables aux compensations dans le cadre de la négociation d'un règlement, lorsque le requérant conteste les critères adoptés par le Ministre[1].

L'enquête de la Commission portait sur une revendication rejetée. La partie requérante est la Première Nation de Namgis, autrefois connue sous le nom de bande indienne de Nimpkish. Voici une brève description des événements qui ont amené la Commission à enquêter sur cette revendication.

---

[1] Commission émise le 1er septembre 1992 en conformité avec le décret C.P. 1992-1730 du 27 juillet 1992, portant modification de la commission émise à l'intention du commissaire en chef, M. Harry S. LaForme, le 12 août 1991, en application du décret C.P. 1991-1329 du 15 juillet 1991.

Le 3 septembre 1987, le chef Pat Alfred dépose au Bureau des revendications des autochtones les résolutions du conseil de bande concernant quatre revendications particulières. L'une d'elles porte sur la réserve de l'île Cormorant[2]. Le 5 avril 1994, Nola Landucci, négociateur des Revendications particulières, ministère des Affaires indiennes et du Nord canadien, écrit à Stan Ashcroft, conseiller juridique des requérants, et confirme que le Canada a rejeté la revendication soumise à l'égard de l'île Cormorant :

> [Traduction]
> Il convient d'aviser votre client que, d'après l'analyse faite par le gouvernement du Canada, cette revendication ne justifie aucune négociation concernant la probabilité du non-respect d'une obligation aux termes de la Politique des revendications particulières. En d'autres termes, on peut donc affirmer que la revendication est rejetée[3].

Dans une lettre datée du 4 novembre 1994, M. Ashcroft, conformément aux instructions du chef et du conseil de bande, présente la revendication portant sur l'île Cormorant à la Commission des revendications des Indiens «aux fins d'appel»[4]. Une séance de planification est tenue le 31 janvier 1995, suivie d'un examen de la revendication par les commissaires au début de mars 1995. Le 3 mars 1995, Daniel Bellegarde et James Prentice, coprésidents de la Commission des revendications des Indiens, informent par écrit le chef et le conseil de la bande, ainsi que l'honorable Ron Irwin, ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien, et l'honorable Allan Rock, ministre de la Justice

---

[2] Chef Pat Alfred, conseil de la bande indienne de Nimpkish, à Manfred Klein, négociateur, Revendications particulières, Bureau des revendications des autochtones, 3 septembre 1987 (Documents de la CRI, p. 308).

[3] Nola Landucci, négociateur, Revendications particulières, ministère des Affaires indiennes et du Nord canadien, à Stan Ashcroft, 5 avril 1994 (Documents de la CRI, p. 413).

[4] Stan H. Ashcroft à Kim Fullerton, conseiller juridique principal, Commission des revendications des Indiens, 4 novembre 1994 (Dossier de la CRI 2109-05-1).

et procureur général, que la Commission accepte d'enquêter sur le rejet de la revendication soumise à l'égard de l'île Cormorant[5].

Les commissaires, se fondant sur la Politique des revendications particulières, et conformément au mandat qui leur a été confié, ont donc entrepris de faire enquête et rapport sur la validité de la revendication présentée par la Première Nation de 'Namgis pour fins de négociation.

POLITIQUE DES REVENDICATIONS PARTICULIÈRES

La Commission des revendications des Indiens doit se prononcer sur la validité de revendications rejetées en «se fondant sur la politique canadienne des revendications particulières». Cette politique est définie dans *Dossier en souffrance, Une politique des revendications des autochtones*, une brochure publiée en 1982 par le ministère des Affaires indiennes[6]. Sauf indication contraire, c'est à cette publication que l'on renvoie dans le présent rapport quand il est question de «la Politique».

Portée de la Politique des revendications particulières

Quand la Commission enquête sur une revendication rejetée, elle doit tenir compte de l'ensemble de la Politique des revendications particulières; cependant, le conseiller juridique du Canada s'est concentré sur trois passages en particulier[7]. Premièrement, sur l'«avant-propos» de la Politique, qui débute comme suit :

---

[5] Daniel Bellegarde et James Prentice, coprésidents, au chef et au conseil de la bande indienne de Nimpkish, ainsi qu'aux ministres des Affaires indiennes et du Nord canadien et de la Justice, 3 mars 1995 (Dossier de la CRI 2109-05-1).

[6] Ministère des Affaires indiennes et du Nord canadien, *Dossier en souffrance, Une politique des revendications autochtones*, Ottawa, ministre des Approvisionnements et Services Canada, 1982 [ci-après appelé *Dossier en souffrance*].

[7] *Mémoire du gouvernement du Canada*, 11 septembre 1995, p. 21-22.

> Les revendications qui constituent la matière de cet ouvrage portent sur les mesures prises ou omises par le gouvernement quant aux obligations issues des traités, aux exigences exprimées dans les lois et aux responsabilités touchant la gestion des biens des Indiens[8].

Deuxièmement, sur la définition de «revendications particulières» donnée à la page 19 de la Politique :

> Comme on l'a vu plus haut, les «revendications particulières» des autochtones sont celles qui portent sur l'administration des terres et autres biens des bandes indiennes et sur le respect des dispositions des traités[9].

Troisièmement, sur le concept de l'«obligation légale» défini à la page 20 :

> La position du gouvernement sur les revendications particulières consistera à reconnaître celles qui révéleront le non-respect d'une «obligation légale», c'est-à-dire une obligation qu'il est tenu en droit de respecter.
>
> Il peut y avoir obligation légale dans l'une ou l'autre des circonstances suivantes :
>
> i) Le non-respect d'un traité ou d'un accord entre les Indiens et la Couronne.
> ii) Un manquement à une obligation découlant de la *Loi sur les Indiens* ou d'autres lois et règlements relatifs aux Indiens.
> iii) Un manquement à une obligation découlant de la responsabilité administrative du gouvernement à l'égard des fonds ou d'autres biens appartenant aux Indiens.
> iv) L'aliénation illégale de terres indiennes[10].

---

[8] *Dossier en souffrance*, p. 3.

[9] *Dossier en souffrance*, p. 19.

[10] *Dossier en souffrance*, p. 20.

Le Canada a adopté une position selon laquelle la revendication à l'égard de l'île Cormorant ne satisfait pas aux dispositions de la Politique. Cette question sera abordée plus loin dans la partie V.

PARTIE III

L'ENQUÊTE

La présente partie du rapport traite des antécédents historiques pouvant constituer des éléments de preuve applicables ici. Notre enquête sur cette revendication nous a amenés à examiner deux groupes de documents remis par les parties et de nombreuses pièces, notamment deux épaisses reliures regroupant des documents relatifs à l'attribution de réserves indiennes par le commissaire Sproat sur la côte ouest[11]. En outre, la Commission a tenu une audience publique dans la collectivité d'Alert Bay (Colombie-Britannique), les 20 et 21 avril 1995; à cette occasion, elle a entendu les témoignages de six personnes. Le 21 septembre 1995, le conseiller juridique de chaque partie a présenté un exposé oral à Vancouver (Colombie-Britannique). L'annexe A donne un aperçu du processus d'enquête ainsi que des documents et des témoignages inclus dans le dossier officiel l'enquête.

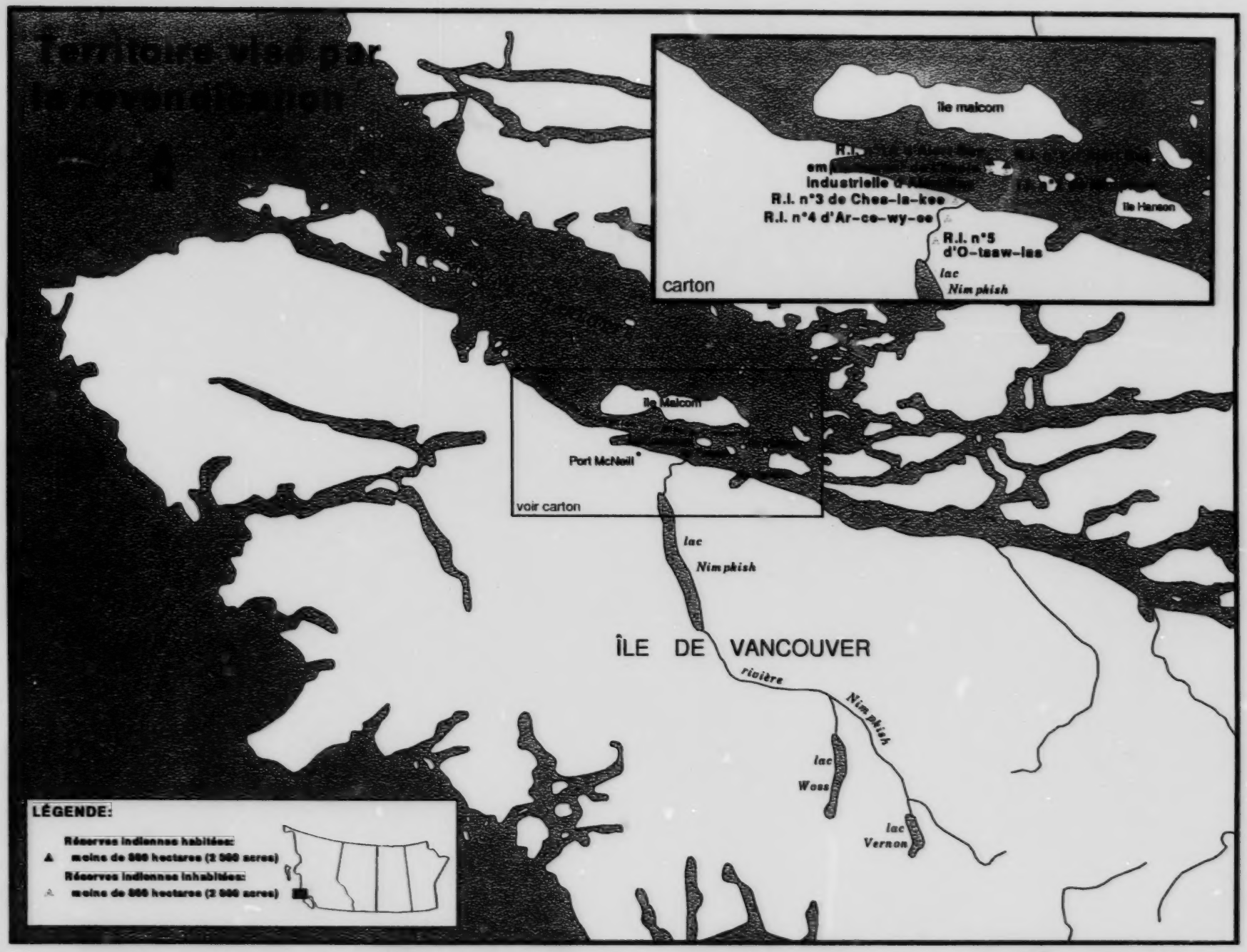
LA PREMIÈRE NATION REQUÉRANTE ET LE TERRITOIRE VISÉ PAR LA REVENDICATION

La Première Nation de 'Namgis fait partie du groupe linguistique des Kwakwak'awa, dont la langue est le Kwak'wala[12]. Dans les documents historiques, on y fait référence sous plusieurs graphies, notamment Nimkeesh, Nimkish et Nimpkish. Le territoire ancestral de cette Première Nation, sur la côte nord-est de l'île de Vancouver, se trouve borné par le bassin hydrographique

---

[11] Blake Evans, *Gilbert Malcolm Sproat; Indian Reserve Commissioner for British Columbia. West Coast Indian Reserve Allotments (1879-80)*, volumes 1 et 2, 19 juillet 1995 (Pièce 2 de la CRI).

[12] Robert Galois, *Kwakwaka'wakw Settlements, 1775-1920 : A Geographical Analysis and Gazetteer*, Vancouver, UBC Press, 1994, p. 14.


Territoire visé par
la revendication
Île malcom
R.I.
Industrielle
R.I. n°3 de Chee-la-kee
R.I. n°4 d'Ar-ce-wy-ee
Île Hanson
R.I. n°5
d'O-taaw-las
lac
Nimphish
carton
Île Malcom
Port McNeill
voir carton
lac
Nimphish
ÎLE DE VANCOUVER
rivière
Nimphish
lac
Woss
lac
Vernon
LÉGENDE:
Réserves indiennes habitées:
moins de 800 hectares (2 000 acres)
Réserves indiennes inhabitées:
moins de 800 hectares (2 000 acres)

de la rivière Nimpkish et le milieu marin adjacent. La revendication porte sur l'attribution d'une réserve dans l'île Cormorant, située dans le détroit de la Reine-Charlotte, entre l'île de Vancouver et le continent. Dans la langue de la Première Nation de 'Namgis, l'île Cormorant se nomme «Yalis», ce qui signifie «refuge sûr»[13].

HISTORIQUE

L'une des principales allégations soutenues dans cette revendication est que le Canada ne s'est pas conformé aux dispositions du décret désignant M. Sproat au poste de commissaire des réserves indiennes. Par conséquent, pour établir le contexte entourant la revendication, notre première tâche sera d'examiner brièvement les décrets et certains autres documents importants sur la création et le fonctionnement des diverses commissions des réserves indiennes dans les années 1870 et 1880. Nous aborderons ensuite les circonstances particulières entourant l'attribution de cette réserve de l'île Cormorant.

Commission des réserves indiennes

En 1871, la colonie de la Colombie-Britannique entre dans la nouvelle Confédération canadienne aux termes d'un document intitulé *Conditions de l'adhésion de la Colombie-Britannique (1871)*, selon lequel cette province devient une partie du Canada. L'article 13 des *Conditions de l'adhésion de la Colombie-Britannique* porte plus précisément sur la question des Indiens et des terres indiennes :

---

[13] Transcription, 21 avril 1995, p. 2 (George Cook).

> 13. Le soin des Sauvages, et la garde et l'administration des terres réservées pour leur usage et bénéfice, incomberont au Gouvernement Fédéral, et une ligne de conduite aussi libérale que celle suivie jusqu'ici par le gouvernement de la Colombie Britannique sera continuée par le Gouvernement Fédéral après l'Union.
>
> Pour mettre ce projet à exécution, des étendues de terres ayant la superficie de celles que le gouvernement de la Colombie Britannique a, jusqu'à présent, affectées à cet objet, seront de temps à autre transférées par le Gouvernement Local au Gouvernement Fédéral au nom et pour le bénéfice des Sauvages, sur demande du Gouvernement Fédéral; et dans le cas où il y aurait désaccord entre les deux gouvernements au sujet de la quantité des étendues de terre qui devront être ainsi concédées, on devra en référer à la décision du Secrétaire d'État pour les Colonies[14].

Dans les années suivant l'adhésion de la Colombie-Britannique au Canada, la question des terres indiennes s'avère l'un des sujets les plus litigieux opposant les deux paliers de gouvernement, étant donné que chacun d'eux cherche à imposer son point de vue à l'autre sur les besoins en matière de terres indiennes. En 1875, en réponse à une proposition de William Duncan, missionnaire à Metlakatla, les deux gouvernements acceptent de créer une commission mixte pour résoudre le problème de l'attribution de réserves en Colombie-Britannique[15].

Dans un mémoire daté du 5 novembre 1875, R.W. Scott, ministre de l'Intérieur par intérim, formule les recommandations suivantes :

> [Traduction]
>
> 1. Que pour accélérer le règlement définitif et satisfaisant de toute la question relative aux réserves indiennes en Colombie-Britannique, l'on renvoie l'ensemble du problème à trois commissaires, l'un étant nommé par le gouvernement fédéral, un autre, par le gouvernement de la Colombie-Britannique, et le troisième désigné conjointement par le gouvernement fédéral et les gouvernements locaux.

---

[14] L.R.C. 1985, Ann. II, n° 10.

[15] Peter A. Cumming et Neil H. Mickenberg, éd., *Native Rights in Canada*, 2e éd., Toronto, General Publishing Co. Ltd., 1972, p. 183. Voir également Robin Fisher, *Contact and Conflict*, 2e éd., Vancouver, UBC Press, 1992, p. 175-199.

> 2. Que, dès que possible après leur nomination, lesdits commissaires se rencontrent à Victoria et prennent des dispositions pour se rendre, avec toute la célérité voulue et dans l'ordre qui leur semble souhaitable, dans chaque nation indienne de la Colombie-Britannique (le mot nation désignant toutes les tribus indiennes parlant la même langue); et qu'après avoir mené sur les lieux une enquête complète portant sur tous les aspects de la question, ils fixent et déterminent le nombre, l'étendue et l'emplacement de la ou des réserves qui doivent être attribuées à chacune de ces nations en particulier.
>
> 3. Qu'en déterminant l'étendue des réserves à attribuer aux Indiens de la Colombie-Britannique, l'on n'établisse pas la superficie en acres pour l'ensemble des Indiens de cette province, mais plutôt pour chaque nation formée d'Indiens parlant la même langue.
>
> 4. Que les commissaires se laissent généralement guider par l'esprit des conditions de l'Union entre le Canada et les gouvernements locaux, qui prévoyaient l'application d'une «politique libérale» à l'égard des Indiens; et que, pour chaque nation, ils tiennent compte des habitudes, des besoins et des occupations de la nation, de l'étendue du territoire disponible dans la région qu'elle occupe, et des revendications des colons blancs. (...)[16].

Suivant les recommandations de Scott, le gouvernement fédéral promulgue le décret n° 1033, daté du 10 novembre 1975, qui autorise la création d'une Commission mixte des réserves indiennes[17]. Le 6 janvier 1876, le gouvernement provincial publie un décret analogue[18]. La Commission est formée de A.C. Anderson, pour le Canada, A. McKinlay, pour la Colombie-Britannique et d'un troisième commissaire, G.M. Sproat, agissant pour les deux paliers[19].

Malheureusement, la Commission mixte des réserves indiennes ne devait pas durer, car le gouvernement provincial trouve qu'elle coûte trop cher et prend trop de temps. En janvier 1877, A.C.

---

[16] Mémoire de R.W. Scott, ministre de l'Intérieur par intérim, 5 novembre 1875 (Documents de la CRI, p. 42-48).

[17] Décret C.P. 1033, 10 novembre 1875 (Documents de la CRI, p. 49a).

[18] Décret provincial n° 1138, 6 janvier 1876 (Documents de la CRI, p. 50-51).

[19] Robin Fisher, *Contact and Conflict*, 2e éd., Vancouver, UBC Press, 1992, p. 189.

Elliot, secrétaire provincial de la Colombie-Britannique, écrit au ministre de l'Intérieur pour lui proposer de restreindre ses activités :

> [Traduction]
> (...) je devrais recommander que l'on autorise la Commission telle qu'elle existe maintenant à poursuivre ses activités pour le moment, mais que celles-ci soient restreintes aux endroits où des Blancs vivent dans le voisinage immédiat d'Autochtones, et aux localités où les Indiens sont insatisfaits de l'étendue des terres qu'ils détiennent actuellement[20].

Elliot propose également que la Commission mixte des réserves indiennes, qu'il décrit comme étant un organisme «complexe et lourd», soit dissoute vers la fin de l'année en cours. Il recommande qu'à l'avenir les surintendants des Affaires indiennes soient responsables de l'attribution de toutes les terres non allouées ou non réservées qui se trouvent dans les localités faisant partie de leur secteur respectif. Il poursuit ainsi :

> [Traduction]
> Les terres ainsi attribuées devraient toutefois être soumises à l'approbation du commissaire en chef des Terres et des Ouvrages agissant au nom du gouvernement provincial, avant d'être finalement désignées dans la Gazette comme étant des réserves indiennes. En cas de divergence entre le commissaire en chef des Terres et des Ouvrages et les surintendants des Affaires indiennes quant à la superficie ou à l'étendue des terres devant être attribuées à une tribu indienne, le différend pourrait être déféré à l'un des juges de la Cour suprême, dont la décision serait sans appel[21].

---

[20] A.C. Elliot, secrétaire provincial, au ministre de l'Intérieur, 27 janvier 1877, AN, RG 10, volume 3641, dossier 7567 (Dossier de la CRI 2109-05-1).

[21] A.C. Elliot, secrétaire provincial, au ministre de l'Intérieur, 27 janvier 1877, AN, RG 10, volume 3641, dossier 7567 (Dossier de la CRI 2109-05-1).

Le gouvernement provincial adopte les recommandations faites par Elliot dans un décret daté du 30 janvier 1877[22].

Au début, le Canada accepte les propositions d'Elliot, et il publie à cet effet le décret du 23 février 1877, dans lequel on peut lire ce qui suit :

> [Traduction]
> (...) après la dissolution de la Commission, les surintendants des Affaires indiennes dans les localités faisant partie de leur secteur respectif devront attribuer dès que possible toutes les terres qui ne sont pas encore allouées ou réservées par la présente Commission, cette attribution étant soumise à l'approbation du commissaire en chef des Terres et des Ouvrages de la Colombie-Britannique, agissant au nom du gouvernement local; en cas de divergence entre les surintendants et le commissaire en chef quant à l'étendue ou à l'emplacement des terres à attribuer, le différend pourrait être déféré à l'un des juges de la Cour suprême de cette province, dont la décision serait sans appel[23].

Le gouvernement de la Colombie-Britannique réagit en promulguant un autre décret, daté du 4 février 1878 :

> [Traduction]
> (...) les commissaires des réserves indiennes (...) ont presque terminé leurs activités pour la saison et, comme la Commission coûte très cher et s'avère inutile dans les circonstances, il [le secrétaire provincial] recommande que le télégramme suivant soit transmis par Son Excellence le lieutenant-gouverneur au secrétaire d'État du gouvernement fédéral.
>
> > «Le gouvernement souhaite que les dispositions approuvées aux termes du décret du 23 février dernier concernant les commissaires des réserves indiennes entrent en vigueur dès maintenant[24]».

---

[22] Décret provincial, 30 janvier 1877 (Documents de la CRI, p. 56).

[23] Décret fédéral, 23 février 1877 (Documents de la CRI, p. 59-61).

[24] Décret provincial, 4 février 1878 (Documents de la CRI, p. 62-63).

Il semble toutefois que David Mills, ministre de l'Intérieur, fut réticent à accepter les propositions d'Elliot et qu'il ait plutôt exercé des pressions pour que le commissaire Sproat soit reconnu comme seul commissaire attitré. Dans un mémoire présenté au Bureau du Conseil privé le 7 mars 1878, il souligne le bon travail accompli par la Commission mixte et conclut en recommandant que le commissaire Sproat soit nommé responsable de l'attribution des réserves indiennes en Colombie-Britannique :

> [Traduction]
> Par conséquent, il est recommandé qu'au lieu d'assigner principalement la tâche de l'attribution des réserves aux surintendants des Indiens dans leur territoire respectif, conformément aux dispositions du décret [fédéral] du 23 février 1877, le troisième commissaire, M. Sproat, soit nommé pour accomplir cette tâche importante sous réserve de l'approbation du commissaire des Terres et des Ouvrages de la Colombie-Britannique; en cas de divergence entre le commissaire et M. Sproat, le différend doit être déféré à un juge de la Cour suprême, conformément au décret mentionné ci-dessus[25].

Le gouvernement fédéral accepte la recommandation de M. Mills et nomme M. Sproat seul commissaire attitré des réserves indiennes par le décret n° 170, daté du 8 mars 1878. Le décret se lit comme suit :

> [Traduction]
> Le comité a pris connaissance du mémoire de l'honorable ministre de l'Intérieur, présenté en annexe; celui-ci renvoie aux actes de la Commission mixte du gouvernement fédéral et du gouvernement de la Colombie-Britannique, créée en vue du règlement des problèmes touchant les terres indiennes dans cette province, et à l'éventuel remaniement de la Commission conformément aux dispositions du décret du 23 février 1877; le comité déclare qu'il souscrit aux recommandations formulées dans ledit mémoire et conseille qu'elles soient approuvées et suivies[26].

---

[25] Mémoire de David Mills, ministre de l'Intérieur, 7 mars 1878 (Documents de la CRI, p. 64-73).

[26] Décret fédéral, 8 mars 1878 (Documents de la CRI, p. 74).

Une semaine plus tard, le ministre de l'Intérieur avise le lieutenant-gouverneur de la Colombie-Britannique de la décision du gouvernement fédéral et demande que la Colombie-Britannique «applique le décret de février dix-huit cent soixante-dix-sept concernant la Commission des réserves indiennes en remplaçant les surintendants des Indiens par M. Sproat[27]».

Dans une lettre en date du 18 mars 1878, Sproat informe le surintendant général des Affaires indiennes de sa nomination comme commissaire, faite le 16 de ce mois, dans les termes suivants : «j'ai été avisé par Son Honneur le lieutenant-gouverneur de ma nomination à la fonction qui devait être assumée par les surintendants des Affaires indiennes conformément aux dispositions du décret fédéral du 23 février 1877[28]». Ainsi, alors que la nomination de M. Sproat semble acceptée par les deux paliers de gouvernement, le décret fédéral du 8 mars 1878 n'a pas eu de contrepartie immédiate au gouvernement provincial. Cette situation suscite des questions relativement à la nature et à la portée des pouvoirs du commissaire Sproat, un problème qui tiendra une large place dans l'ensemble de la correspondance échangée entre M. Sproat et les deux paliers de gouvernement pendant le reste de l'année 1878 et une partie de 1879.

Le 18 mars 1878, dans une deuxième lettre adressée au surintendant général, Sproat soulève la question des dépenses :

> [Traduction]
> Aujourd'hui, j'ai rencontré l'honorable M. Elliot, et, ayant constaté qu'à son avis, le gouvernement provincial n'aurait rien à payer aux termes du décret du

---

[27] David Mills, ministre de l'Intérieur, à A.N. Richards, lieutenant-gouverneur de la Colombie-Britannique, 15 mars 1878 (Pièce 5 de la CRI).

[28] G.M. Sproat au surintendant général des Affaires indiennes, 18 mars 1878 (Documents de la CRI, p. 75-78).

> 23 février 1877, qui régit maintenant mes activités, je lui ai dit que je n'étais pas prêt à accepter cette opinion pour l'instant, bien qu'une discussion ultérieure puisse sans doute aboutir à un accord sur la procédure découlant du décret.
>
> À mon avis, l'approbation du commissaire en chef des Terres et des Ouvrages à laquelle renvoie ledit décret doit être donnée sur les lieux au moment de la décision; autrement, je pourrais être cloué sous ma tente plus de la moitié du temps, ce qui signifie que pour chaque réserve, le gouvernement fédéral encourra des frais supplémentaires de 500 $ à 1 000 $, représentant les dépenses du commissaire dans l'attente d'une réponse de Victoria. (...)
>
> Le décret n'indique nullement qui devra assumer les honoraires du juge de la Cour suprême, qui pourrait être appelé à rendre une décision. Il est improbable qu'il soit nécessaire de faire appel à ce juge pour accomplir le travail, et le cas échéant, le coût serait tellement élevé qu'il faut établir clairement qui doit le payer. (...)[29]

Il ajoute également les réflexions suivantes sur les pouvoirs qui lui sont conférés :

> [Traduction]
> J'espère pouvoir régler la question avec le gouvernement provincial de façon à ce que celui-ci me laisse pour ainsi dire toute liberté d'action, le Bureau des terres exerçant en apparence le contrôle pour satisfaire l'opinion publique dans la province[30].

Le 25 mars 1878, le surintendant général des Affaires indiennes avise M. Sproat que toute mesure qu'il pourrait prendre à titre de commissaire des réserves indiennes est soumise à l'approbation du commissaire des Terres et des Ouvrages de la Colombie-Britannique[31]. Il souligne précisément les conditions suivantes, qui régissent les activités de M. Sproat :

> [Traduction]
> (...) conformément au décret [celui du 23 février 1877], sous réserve de l'approbation du commissaire des Terres et des Ouvrages de la Colombie-Britannique, et en cas de divergence entre le commissaire et vous-même, avec droit de renvoi à un juge de la Cour suprême de la Province. (...)

---

[29] G.M. Sproat au surintendant général des Affaires indiennes, 18 mars 1878 (Documents de la CRI, p. 79-84).

[30] G.M. Sproat au surintendant général des Affaires indiennes, 18 mars 1878 (Documents de la CRI, p. 79-84).

[31] Surintendant général des Affaires indiennes à G.M. Sproat, 25 mars 1878 (Documents de la CRI, p. 85-89).

> Évidemment, vous comprendrez que vous ne devez prendre aucune mesure découlant de la présente lettre tant que vous n'aurez pas été avisé que le gouvernement local a approuvé la procédure qui lui a été proposée par le gouvernement fédéral aux fins d'examen[32].

En avril 1878, dans une nouvelle tentative visant à clarifier les pouvoirs attribués à M. Sproat, le ministre de l'Intérieur fait parvenir un télégramme au lieutenant-gouverneur de la Colombie-Britannique demandant si le gouvernement provincial «considérera les attributions de réserves faites par Sproat comme définitives, un contrôle apparent étant exercé par le Bureau des terres[33]». Le ministre poursuit en expliquant que si la Province accepte cette solution, le Canada paiera «toutes les dépenses»; dans le cas contraire, «le commissaire des Terres et des Ouvrages devra accompagner Sproat aux frais de la Province, et s'il faut recourir à l'arbitrage, les dépenses engagées seront partagées à parts égales[34]». Dans un décret daté du 17 avril 1878, le gouvernement provincial répond comme suit à l'offre du Ministre :

> [Traduction]
> Le gouvernement n'est pas disposé à considérer le règlement des réserves attribuées par Sproat comme étant définitif, mais elle n'interviendra pas dans ses activités, sauf dans les cas extrêmes. Le gouvernement fédéral doit payer toutes les dépenses de Sproat et la moitié des coûts liés au recours à un juge. Réponse[35].

Le lieutenant-gouverneur Richards transmet la position de la Province à Ottawa le 18 avril 1878[36].

---

[32] Surintendant général des Affaires indiennes à G.M. Sproat, 25 mars 1878 (Documents de la CRI, p. 85-89).

[33] D. Mills au lieutenant-gouverneur Richards, 4 avril 1878 (Documents de la CRI, p. 90-91).

[34] D. Mills au lieutenant-gouverneur Richards, 4 avril 1878 (Documents de la CRI, p. 90-91).

[35] Décret provincial, 17 avril 1878 (Documents de la CRI, p. 92-93).

[36] A.N. Richards, lieutenant-gouverneur de la Colombie-Britannique, à R.W. Scott, secrétaire d'État, 18 avril 1878 (Pièce 2 de la CRI, vol. 1, patte 7).

Le gouvernement fédéral accepte la proposition de la Province dans une lettre en date du 24 avril 1878[37]. Deux jours plus tard, la Province promulgue le décret n° 615, qui porte sur le caractère définitif des décisions de M. Sproat dans le district de Yale :

> [Traduction]
> (...) toutes les décisions de M. Sproat concernant les terres indiennes dans le district électoral de Yale seront considérées comme étant définitives, sauf celles que M. Teague ou M. Usher, agents du gouvernement, l'aviseront de différer[38].

Durant les mois qui suivent, M. Sproat insiste pour que ce genre de pouvoir officiel soit élargi au-delà du district de Yale. Le 29 avril 1878, il écrit au surintendant général des Affaires indiennes et soutient que le commissaire des réserves indiennes ne devrait pas être assujetti au contrôle des autorités provinciales. Commentant la situation en Colombie-Britannique, M. Sproat écrit :

> [Traduction]
> (...) il est admis que l'on peut difficilement concilier les besoins d'un gouvernement provincial dépendant du soutien d'un Parlement et les besoins d'un seul commissaire entreprenant ce rajustement des terres, mais après avoir examiné à fond l'ensemble de la question, je suis d'avis que les circonstances exigent que mes décisions soient définitives en tout temps, sauf dans les cas où des agents gouvernementaux de certains districts me demanderaient, après examen du dossier, de différer ma décision le temps d'obtenir l'avis du gouvernement provincial.
>
> J'ai exposé ce point de vue au gouvernement provincial, et après des négociations fastidieuses, je pensais qu'ils seraient d'accord, mais il semble que sans m'en avertir, ils vous ont expédié un télégramme indiquant «qu'ils n'interviendront pas dans mes activités, sauf dans les cas extrêmes». Depuis, M. Elliot m'a dit que votre gouvernement a approuvé cet accord, mais je n'ai pas vu votre télégramme. (...)
>
> Avec un certain retard, j'ai obtenu aujourd'hui la copie suivante d'un rapport présenté par un comité du Conseil exécutif et approuvé par son Excellence le

---

[37] R.W. Scott au lieutenant-gouverneur de la Colombie-Britannique, 24 avril 1878 (Documents de la CRI, p. 95).

[38] Décret provincial n° 615, 26 avril 1878 (Documents de la CRI, p. 96-97). L'île Cormorant ne se trouve pas dans le district de Yale.

> lieutenant-gouverneur le 26 avril 1878 (....) [suit le contenu du décret provincial n° 615].
>
> Le district électoral de Yale correspond approximativement à toute la partie sud de l'intérieur de la province.
>
> Lorsque je me déplace vers d'autres districts, mes pouvoirs devraient être élargis dans la même mesure. (...)
>
> La restriction de l'intervention du gouvernement provincial aux «cas extrêmes» n'aurait aucune signification. On doit examiner ces questions sur le plan pratique. Pour n'importe quel gouvernement provincial, le fait de recevoir au Bureau des terres une lettre provenant d'un colon pourrait transformer un cas quelconque en «cas extrême»[39].

Pendant que M. Sproat poursuit sa tâche de commissaire, les fonctionnaires du ministère des Affaires indiennes continuent de chercher des moyens pour régler la question des terres en Colombie-Britannique. Le 20 janvier 1879, I.W. Powell, surintendant des Affaires indiennes pour la Colombie-Britannique, écrit au surintendant général des Affaires indiennes au sujet de l'expansion des pêches sur la côte. M. Powell explique que cette situation pourrait mener à des frictions entre les Autochtones et les Blancs, et il propose que les terres et les droits de pêche des tribus riveraines soient «réglés et définis dès que possible»[40]. Il constate que si le commissaire des réserves indiennes actuellement en poste continue de travailler à l'intérieur du pays, il s'écoulera deux à trois ans avant qu'il ne puisse se rendre sur la côte, un retard que Powell considère comme étant «regrettable et déconseillé». M. Powell pense qu'il est nécessaire qu'«un commissaire qualifié (...) entreprenne de régler la question des réserves pour les Indiens de la côte pendant la prochaine saison[41]».

---

[39] G.M. Sproat au surintendant général des Affaires indiennes, 29 avril 1878 (Documents de la CRI, p. 99-110).

[40] I.W. Powell au surintendant général des Affaires indiennes, 20 janvier 1879 (Documents de la CRI, p. 114-116).

[41] I.W. Powell au surintendant général des Affaires indiennes, 20 janvier 1879 (Documents de la CRI, p. 114-116).

Pendant ce temps, le commissaire Sproat continue à s'attirer des critiques de la part des colons. Le 19 février 1879, il écrit au commissaire en chef des Terres et des Ouvrages pour tenter de répondre à ces critiques :

> [Traduction]
> Ayant vu dans les journaux un avis relatif à des questions que M. Bennett doit vous soumettre, selon lequel on peut déduire que la Commission des réserves indiennes a attribué aux Indiens des terres détenues légalement par des colons, je vous prie respectueusement de me faire informer des particularités de chaque cas auquel fait allusion M. Bennett, s'il est en votre pouvoir de le faire, de sorte que toute erreur soit rapidement corrigée.
>
> Le commissaire des réserves indiennes n'a pas le pouvoir d'exécution dont se plaint M. Bennett, et la Commission n'a fait aucune tentative pour exercer des pouvoirs qu'elle ne détient pas.
>
> Bien que toutes les dépenses de la Commission soient assumées par le gouvernement fédéral, une bonne moitié du temps du commissaire est consacrée à examiner et à protéger non seulement les droits des colons blancs, mais les avantages traditionnels et les attentes légitimes qui se rattachent à leur position de colon.
>
> Lorsque l'on soulève des questions litigieuses ou extrêmement complexes, comme certaines de celles auxquelles le gouvernement provincial est confronté depuis longtemps, il est d'usage de les déférer aux deux gouvernements pour obtenir un avis qui fera autorité[42].

Étant donné que la Province continue à se montrer évasive quant à la portée de ses pouvoirs, le commissaire Sproat écrit de nouveau au commissaire en chef des Terres et des Ouvrages le 17 mars 1879 :

> [Traduction]
> J'ai l'honneur de vous demander qu'en vertu de l'accord actuel conclu entre les deux gouvernements, qui est enchâssé dans le décret aux termes duquel j'exerce actuellement mes fonctions (...), vous me fassiez investir des pouvoirs nécessaires par le gouvernement provincial, dans la mesure où il est visé, pour que je puisse procéder

---

[42] G.M. Sproat au commissaire en chef des Terres et des Ouvrages, 19 février 1879 (Documents de la CRI, p. 117-118).

au règlement de la question des terres indiennes dans les districts qui n'ont pas encore fait l'objet d'un examen[43].

Alors que le commissaire Sproat essaie d'obtenir de la Province des éclaircissements sur l'étendue de ses pouvoirs, le 18 avril 1879, il reçoit du surintendant général des Affaires indiennes d'autres directives lui enjoignant «de procéder à l'attribution de réserves sur la côte de la Colombie-Britannique, et de différer le règlement de la question des réserves dans la partie nord du territoire intérieur jusqu'à ce que la question importante de l'eau servant à irriguer ce même territoire soit réglée»[44]. Le commissaire Sproat écrit donc au commissaire en chef des Terres et des Ouvrages le 5 mai 1879 pour lui demander d'élargir ses pouvoirs à titre de commissaire des réserves indiennes de façon à inclure les régions côtières de la Colombie-Britannique[45].

En réponse à la demande de M. Sproat, les autorités provinciales l'informent que «(...) pour le moment, le gouvernement provincial n'est pas en mesure de déterminer s'il est opportun d'accepter sa proposition de régler la question des réserves sur la côte ouest[46]». Lorsque le surintendant général formule de nouveau une demande pour que M. Sproat se rende sur la côte[47], le commissaire en chef des Terres et Ouvrages fait parvenir au commissaire Sproat la lettre suivante :

---

[43] G.M. Sproat au commissaire en chef des Terres et des Ouvrages, 17 mars 1879 (Documents de la CRI, p. 119-120).

[44] L. Vankoughnet, surintendant général adjoint des Affaires indiennes, à G.M. Sproat, 18 avril 1879 (Pièce 2 de la CRI, vol. 1, patte 11).

[45] G.M. Sproat au commissaire en chef des Terres et des Ouvrages, 5 mai 1879 (Documents de la CRI, p. 121-122).

[46] W.S. Gore, arpenteur général, à G.M. Sproat, 7 mai 1879 (Documents de la CRI, p. 123).

[47] Lettre du 19 mai 1879, citée dans une lettre de G.M. Sproat au commissaire en chef des Terres et des Ouvrages, 29 août 1879 (Documents de la CRI, p. 134 à 137-138).

[Traduction]

J'ai examiné les décrets et la correspondance touchant la Commission des réserves indiennes telle qu'elle est constituée à l'heure actuelle, et je ne pense pas qu'il soit nécessaire que le gouvernement provincial [prenne des mesures] par voie de décret lorsqu'il [souhaite] désigner les [parties] de la province auxquelles les activités de la Commission doivent en général s'appliquer.

D'après les déclarations récentes de personnes bien informées, que l'on peut difficilement considérer comme étant alarmistes, je pense qu'il serait très souhaitable que les réserves indiennes de l'intérieur, à proximité de Clinton et en direction nord jusqu'à Soda Creek, soient définies avant que l'on n'envisage d'entreprendre des activités sur la côte. La question de l'irrigation ne pose pas plus de problème dans les régions provinciales de Lillooet ou de Cariboo que ce n'était le cas dans celles de Yale ou de New Westminster[48].

Le commissaire Sproat écrit immédiatement au surintendant général des Affaires indiennes pour l'informer de ses échanges avec la Province. En ce qui a trait à ses pouvoirs, il s'exprime ainsi :

[Traduction]

(...) Vous noterez que le commissaire des Terres ne considère pas qu'il est nécessaire de promulguer un décret provincial pour me conférer des pouvoirs. Je suppose qu'il estime qu'à titre de commissaire unique, succédant à la suite d'une entente aux trois commissaires précédents, je dispose des pouvoirs qui avaient été conférés à ces derniers dans l'entente originale conclue entre les deux paliers de gouvernement, qui sont mentionnés dans les propositions envoyées au lieutenant-gouverneur par le secrétaire d'État le 15 décembre 1875 (...)[49]

Le 29 mai 1879, le commissaire Sproat fait parvenir une lettre de confirmation au commissaire en chef des Terres et des Ouvrages :

[Traduction]

J'ai reçu votre lettre (...) faisant suite à celles que je vous ai fait parvenir le 5 mai et le 17 mars derniers, et je prends note que mes pouvoirs, d'après le gouvernement provincial, sont suffisants sans qu'il soit nécessaire de promulguer un

---

[48] G.A. Walkem à G.M. Sproat, 28 mai 1879 (Documents de la CRI, p. 124).

[49] G.M. Sproat au surintendant général des Affaires indiennes, 28 mai 1879 (Documents de la CRI, p. 125-128).

décret comme je le croyais (...)[50]

Deux mois plus tard, le commissaire Sproat expose de nouveau son point de vue sur la position de la Province dans une lettre adressée au surintendant général adjoint des Affaires indiennes :

> [Traduction]
> (...) le gouvernement de M. Walkem, en réponse à ma demande de disposer de pleins pouvoirs pour être en mesure d'accomplir efficacement mon travail dans des districts autres que celui de Yale, affirme (...) que je dispose de vastes pouvoirs (...) et qu'il n'est nullement nécessaire de promulguer d'autres décrets étant donné que j'ai simplement succédé aux trois commissaires. Je prends mes décisions sur les lieux à moins que je ne choisisse de les différer, et ces décisions ne sont pas sujettes à l'approbation du commissaire en chef des Terres; par conséquent, il n'est pas nécessaire de faire appel à un juge[51].

Estimant qu'en l'absence d'ordres contraires précis, la Province souhaite qu'il continue à se conformer aux directives suivies par l'ancienne Commission mixte, le commissaire Sproat prévoit commencer à travailler ailleurs que dans la région intérieure du pays. Toutefois, le 7 août 1879, le commissaire en chef des Terres et des Ouvrages, conscient de l'imminence d'une rébellion dans la région intérieure, proteste contre la visite prochaine de M. Sproat dans les régions côtières de la province :

> [Traduction]
> On m'a informé qu'à titre de commissaire des réserves indiennes, vous vous apprêtez à rendre visite à certaines tribus indiennes vivant sur la côte. Je m'oppose à cette visite, car j'ai de bonnes raisons de penser qu'elle serait très inopportune sur le plan

---

[50] G.M. Sproat au commissaire en chef des Terres et des Ouvrages, 29 mai 1879 (Documents de la CRI, p. 129).

[51] G.M. Sproat à L. Vankoughnet, surintendant général adjoint des Affaires indiennes, 29 juillet 1879 (Documents de la CRI, p. 130-132).

> politique pour le moment, et qu'elle causerait plus de mal que de bien; en outre, au nom du gouvernement, je dois m'objecter à ce que vous différiez le règlement de la question des terres des Indiens dans la région intérieure du pays[52].

Dans sa réponse au commissaire en chef, M. Sproat explique qu'il pense que les instructions du surintendant général selon lesquelles il doit se rendre sur la côte sont raisonnables et non pas «très inopportunes sur le plan politique»; il ajoute qu'au cours des six derniers mois, il a reçu «autant de messages urgents et de rappels provenant d'Indiens de la côte que d'Indiens de la région intérieure»[53]. Il souligne également que le gouvernement provincial n'a toujours pas réglé la question de l'eau dans la région intérieure du pays[54].

Plus tard, lorsqu'il entreprend d'allouer des réserves indiennes sur la côte, le commissaire Sproat confirme le caractère d'urgence que revêtent à son avis «les messages et les rappels» qui lui sont expédiés par les Indiens de la côte. Le 11 novembre 1879, il écrit à M. Powell, surintendant des

---

[52] G.A. Walkem, commissaire en chef des Terres et des Ouvrages, à G.M. Sproat, 7 août 1879 (Documents de la CRI, p. 133).

[53] G.M. Sproat au commissaire en chef des Terres et des Ouvrages, 29 août 1879 (Documents de la CRI, p. 134-139).

[54] Alors que la Commission des réserves indiennes a été créée dans le but précis de régler la question des terres, Sproat, à titre de commissaire des réserves indiennes, reconnaît qu'en de nombreux endroits de la province, les droits fonciers et les droits relatifs à l'eau sont indissociables. Cette assertion est particulièrement vraie dans le cas de la région intérieure, qui pourrait le mieux être décrite comme étant semi-aride. C'est aussi dans cette région que les Indiens et les Européens sont en concurrence directe pour l'accès à l'eau, étant donné que les deux groupes ont besoin d'un approvisionnement en eau fiable pour le bétail. (Voir Robin Fisher, *Contact and Conflict*, 2e éd., Vancouver, UBC Press, 1992, p. 195). Cherchant à résoudre ce problème, il arrive fréquemment que Sproat prenne l'initiative d'allouer des droits relatifs à l'eau dans le cadre de ses Rapports de décision sur la création des réserves. Bien entendu, ces décisions ne sont pas bien vues par les autorités provinciales, qui considèrent que Sproat outrepasse les pouvoirs qui lui ont été conférés. Lorsqu'il devient évident que les autorités provinciales sont réticentes à reconnaître les attributions qu'il fait, Sproat recherche l'appui du gouvernement fédéral. Il informe ce dernier que le fait d'attribuer des réserves dans la région intérieure sans prévoir de dispositions permettant aux Indiens d'avoir accès à l'eau pour fins d'irrigation entraînerait davantage d'ennuis et de dépenses pour le gouvernement fédéral. Il semble que la décision de Sproat de visiter la côte et l'île de Vancouver est attribuable à la frustration qu'il éprouve à la suite du refus des autorités provinciales de prendre des mesures pour régler la question de l'eau. (L'attitude de Sproat par rapport à la question des droits relatifs à l'eau est abordée dans les documents suivants : G.M. Sproat au surintendant général des Affaires indiennes, 28 mai 1879 [Documents de la CRI, p. 125-128], G.M. Sproat au commissaire en chef des Terres et de Ouvrages, 29 août 1879 [Documents de la CRI, p. 134-139].)

Affaires indiennes, depuis la goélette «Thornton» ancrée dans la baie Alert. Dans cette lettre, il s'exprime comme suit :

> [Traduction]
> Je connais maintenant les conditions de vie et les besoins des Indiens, du sud de l'île de Vancouver jusqu'à l'extrême nord de cette île, y compris le long de la côte continentale jusqu'au cap Caution, et mon opinion rejoint celle que M. Vankoughnet a formulée l'année dernière dans son rapport officiel, à savoir que dans la surintendance de la côte et dans celle du Fraser, les dispositions prises ne sont pas appropriées aux circonstances.
>
> Sans vouloir faire de critique malveillante, il est de la plus haute importance de constater que tant d'Indiens habitant à proximité de Victoria et au coeur de la surintendance de la côte vivent dans des conditions très précaires, pires que celles de nombreux groupes d'Indiens dont j'ai eu à m'occuper dans la région intérieure de la province. (...)
>
> Je n'ai visité aucun autre endroit de la province où, compte tenu de toutes les circonstances, un règlement des questions touchant les terres s'avère plus nécessaire (...)[55]

Le 3 mars 1880, peu de temps après ces observations, le commissaire Sproat démissionne de son poste de commissaire des réserves indiennes[56]. Peter O'Reilly, juge d'une cour de comté provinciale et magistrat rétribué, lui succède à ce poste aux termes du décret fédéral n° 1334, daté du 19 juillet 1880[57].

L'île Cormorant et le bail de Huson

Lors de son voyage jusqu'à la côte, le commissaire Sproat rencontre diverses nations autochtones, y compris les «Nimkish» de l'île Cormorant. Plusieurs années avant l'arrivée de

---

[55] G.M. Sproat à M. Powell, surintendant des Indiens, 11 novembre 1879 (Pièce 2 de la CRI, vol. 1, patte 35).

[56] G.M. Sproat au surintendant général des Affaires indiennes, 3 mars 1880 (Pièce 2 de la CRI, vol. 1, patte 45).

[57] Décret fédéral n° 1334, 19 juillet 1880 (Documents de la CRI, p. 179-185).

M. Sproat dans l'île, un groupe de colons blancs, A.W. Huson, E.T. Huson, U. Nelson et E.A. Wadhams, a obtenu un bail renouvelable d'une durée de 21 ans sur toutes les terres de l'île. Le bail s'appliquait plus précisément à :

> [Traduction]
> Toute l'étendue ou parcelle de terre située dans le détroit de Broughton sur la côte est de l'île de Vancouver, figurant sur la carte officielle comme étant l'île Cormorant et comprenant une superficie d'environ six cents acres, comme le montre de façon plus précise le plan annexé aux présentes (...)[58]

Bien que le bail indique une superficie de 600 acres pour le territoire en question (alors que la superficie réelle de l'île Cormorant est d'environ 1 500 ou 1 600 acres), le plan annexé comprend toute la superficie de l'île.

Daté du 3 août 1870, le bail est signé par B.W. Pearse, arpenteur général adjoint, agissant au nom du gouvernement de la Colombie-Britannique en l'absence temporaire du commissaire en chef des Terres et des Ouvrages et de l'arpenteur général, Joseph Trutch. Il renferme diverses conditions, entre autres les suivantes :

- Le preneur à bail doit verser un loyer annuel de 40 $ payable en deux versements, le 30 juin et le 31 décembre de chaque année.
- Les preneurs à bail ne peuvent céder ce bail sans l'autorisation écrite du commissaire en chef des Terres et des Ouvrages.
- Le gouvernement se réserve le droit de reprendre possession de toute partie des terres louées après avoir donné un préavis écrit de deux mois[59].

---

[58] Bail entre B.W. Pearse, arpenteur général adjoint, et A.W. Huson *et al.*, 3 août 1870 (Documents de la CRI, p. 20-27).

[59] Bail entre B.W. Pearse, arpenteur général adjoint, et A.W. Huson *et al*, 3 août 1870 (Documents de la CRI, p. 20-27).

Certaines preuves indiquent que la bande de 'Namgish a établi un village dans l'île Cormorant avant l'attribution de ce bail. En 1870, la Marine royale est présente sur la côte et, dans un rapport d'activités, M. Mist, commandant du «HMS Sparrowhawk», mentionne que le 22 mars 1870, il est allé en compagnie d'interprètes «au village d'hiver des Nimpkish à Alert Bay[60]».

Au moment où le commissaire Sproat visite la région en 1879, il prend note du bail touchant l'île Cormorant et fait part des commentaires suivants au commissaire en chef des Terres et des Ouvrages :

> [Traduction]
> (...) je constate que tous les Indiens que je rencontre se montrent très inquiets pour leurs terres, à savoir les tribus Klah-hoose, Sliammon, Homalthko, Euclataw et diverses tribus de Kwawkewlth.
>
> En attendant les résultats de l'enquête que je m'empresse de terminer, je vous informe respectueusement qu'il ne semblerait absolument pas souhaitable que le gouvernement provincial aliène dans ce territoire les terres qui ne sont pas désignées précisément comme étant des terres indiennes, ou faisant l'objet d'une demande en ce sens, notamment à Nimkish, à la rivière Salmon, à l'anse Beaver, ou aux environs de Fort Rupert et à la rivière Campbell (...).
>
> M. Wes Huson a déposé une demande pour obtenir une terre à Nimkish, mais il est essentiel de n'effectuer aucune vente avant d'établir avec précision les besoins raisonnables des Indiens concernant cet emplacement.
>
> Entre 1 200 et 1 500 Indiens dépendent des terres de Nimkish pour assurer la plus grande part de leur subsistance[61].

M. Sproat écrit aussi au surintendant général des Affaires indiennes afin de l'aviser de ce qui suit :

---

[60] Commandant H.N. Mist au capitaine Algernon Lyons, 1er avril 1870 (Documents de la CRI, p. 5-15).

[61] G.M. Sproat au commissaire en chef des Terres et des Ouvrages, 28 octobre 1879 (Documents de la CRI, p. 152-153).

> [Traduction]
> Toutes les terres de l'île Cormorant, y compris, en autant que je le sache, un peuplement encore habité par des Indiens de Nimkish, ont été cédées par le gouvernement provincial à M. Huson pour une période s'étendant sur plusieurs années[62].

Le 2 janvier 1880, à la suite de ces observations, le commissaire Sproat rend public un rapport de décision, dans lequel il attribue aux «Indiens de Nimkeesh» toute la superficie de l'île Cormorant, à l'exception de 320 acres. Le Rapport de décision se lit comme suit :

> [Traduction]
> Une réserve comprenant la totalité de l'Île décrite dans la carte anglaise comme étant l'île Cormorant, dans le détroit de Broughton, en face de l'embouchure de la rivière Nimkeesh, à l'exception des parcelles de terres suivantes, qui sont aussi indiquées sur le schéma, à savoir, 160 acres de terre sur une partie où M. A. Wesly Huson a apporté des améliorations, ces 160 acres n'ayant pas plus de façade sur Alert Bay qu'à partir de la limite nord de son petit champ de pommes de terre (s'étendant sur le côté nord d'un petit cours d'eau entre le ruisseau et les maisons des Indiens) vers le sud le long de la rive jusqu'à deux chaînes de la tombe indienne la plus au nord, et à l'exception aussi des 160 acres de terres demandés par M. Hall au gouvernement, cette dernière parcelle n'ayant pas plus de dix chaînes de façade sur Alert Bay à partir du point connu sous le nom de «Cedars (les Cèdres)», les Indiens détenant un droit prioritaire sur l'eau provenant de toutes les sources d'approvisionnement de l'île pour leurs besoins domestiques et essentiels[63].

Le «M. Hall» dont il est fait mention dans le Rapport de décision se trouve être le révérend Hall, missionnaire qui désirait fonder une mission dans l'île Cormorant.

Le 4 janvier 1881, l'année suivant l'attribution de l'île par le commissaire Sproat comme terre de réserve, A.W. Huson écrit au commissaire en chef des Terres et des Ouvrages pour appuyer la

---

[62] G.M. Sproat au surintendant général des Affaires indiennes, 11 novembre 1879 (Documents de la CRI, p. 154-156).

[63] G.M. Sproat, commissaire des réserves indiennes, Rapport de décision, 2 janvier 1880 (Documents de la CRI, p. 176-178).

demande du révérend Hall, qui désire obtenir «une portion de terre au nord-ouest du village indien à Alert Bay[64]». Le 10 mars 1881, le révérend Hall dépose une demande officielle en vue d'obtenir un droit de préemption de 160 acres dans l'île Cormorant. Un croquis indiquant que le reste de l'île (mis à part les 160 acres qu'il demande et les 160 acres de M. Huson) constitue une «réserve indienne» est annexé à la demande du révérend Hall[65].

En novembre 1881, A.W. Huson soulève de nouveau la question de son bail à l'île Cormorant lorsqu'il écrit au commissaire en chef des Terres et des Ouvrages pour l'aviser qu'il vient d'acheter les droits détenus dans le bail par E.J. Huson, U. Nelson et E.A. Wadhams. Faisant part de son désir de bâtir une conserverie de poissons et de s'assurer un titre inattaquable sur cette terre, M. Huson demande soit une concession de 160 acres par la Couronne, soit l'annulation de l'attribution de terres de réserve faite par le commissaire Sproat. Il se plaint du fait qu'à cause des décisions de M. Sproat, «les Indiens sont actuellement en possession de la terre pour laquelle je verse une rente annuelle de 40 $[66]».

Toutefois, il devient évident que la Province n'a aucunement l'intention d'accorder une concession à M. Huson, et qu'elle tente plutôt d'annuler l'attribution de terres faite par le commissaire Sproat. Le 28 janvier 1882, le commissaire en chef des Terres et des Ouvrages avise I.W. Powell, surintendant des Affaires indiennes pour la Colombie-Britannique, que la Province ne reconnaîtra pas les terres mises en réserve par M. Sproat dans l'île Cormorant pour deux motifs :

---

[64] A.W. Huson à G.A. Walkem, commissaire en chef des Terres et des Ouvrages, 4 janvier 1881 (Documents de la CRI, p. 186).

[65] A.J. Hall, dossier de la demande, 10 mars 1881, Colombie-Britannique, ministère des Terres (Documents de la CRI, p. 187-189).

[66] A.W. Huson à G.A. Walkem, commissaire en chef des Terres et des Ouvrages, 24 novembre 1881 (Documents de la CRI, p. 191-196).

> [Traduction]
> Premièrement, parce qu'il [le commissaire Sproat] a été informé dans une lettre que je lui ai fait parvenir le 7 août 1879 que le gouvernement provincial n'acceptera aucune réserve indienne établie par lui sur la côte nord-ouest, et qu'il devra donc s'opposer à son intention de se rendre sur la côte en engageant des dépenses inutiles. Deuxièmement, parce que le gouvernement a déjà loué la totalité des terres de l'île depuis le 3 août 1870 (avant la Confédération) aux Messieurs Huson et autres, pour un loyer annuel qui est régulièrement versé jusqu'à présent.
>
> M. Sproat a aussi entrepris de libérer une parcelle de 160 acres de cette concession pour les fins de la mission du révérend Hall. Cette procédure extraordinaire n'est qu'un exemple parmi plusieurs autres de son insouciance générale par rapport aux directives qui lui ont été données à titre de commissaire des réserves indiennes[67].

M. Powell réagit à la décision de la Province en écrivant au surintendant général des Affaires indiennes afin de lui faire part de son point de vue sur les activités du commissaire Sproat : «M. Sproat m'avait avisé à l'époque du fait que la réserve qu'il avait attribuée à l'île Cormorant était assujettie aux conditions du bail mentionné par M. Walkem, et qu'il n'avait aucune intention de faire obstacle au bail de quelque façon que ce soit jusqu'à son expiration[68]». Il poursuit en décrivant la situation de l'île :

---

[67] G.A. Walkem, commissaire en chef des Terres et des Ouvrages, au lieutenant-colonel Powell, surintendant des Affaires indiennes, 28 janvier 1882 (Documents de la CRI, p. 197-198). On doit souligner que les documents historiques infirment l'allégation du commissaire en chef selon laquelle les paiements du loyer auraient été effectués régulièrement par les preneurs à bail. Le 17 octobre 1873, le commissaire en chef des Terres et des Ouvrages pour la Colombie-Britannique écrit à A.W. Huson pour lui réclamer 100 $ pour des loyers échus du 1er janvier 1871 jusqu'au 30 juin 1873; commissaire en chef à A.W. Huson, 17 octobre 1873 (Documents de la CRI, p. 41). On ne trouve pas d'autres documents de la Province où l'on demande un paiement d'arriérés. Dans une lettre en date du 4 novembre 1881, M. Huson prétend qu'il a «régulièrement payé le loyer annuel» : A.W. Huson à G.A. Walkem, commissaire en chef des Terres et des Ouvrages, 24 novembre 1881 (Documents de la CRI, p. 191-196). Toutefois, en 1884 le révérend Hall allègue que bien que le loyer ait été payé, «(...)jusqu'à la décision prise par M. Gill Sproat en 1880 (...)[Huson] n'a jamais versé un sou après cette date» : A.J. Hall à W.Smithe, commissaire en chef des Terres et des Ouvrages, 27 mars 1884 (Documents de la CRI, p. 228-231).

[68] I.W. Powell, surintendant des Affaires indiens, au surintendant général des Affaires indiennes, 31 janvier 1882 (Documents de la CRI, p. 199-201).

[Traduction]
Je tiens également à vous informer qu'une importante tribu d'Indiens vit dans un village de l'île Cormorant sur les terres louées à M. Huson.

L'île Cormorant se trouve juste en face de l'embouchure de la rivière Nimpkish qui, malgré sa petite taille, est toujours un endroit de pêche très important pour les Indiens. (...)

Bien que la rivière Nimpkish soit au mieux un petit ruisseau, de nombreux Indiens y pêchent pour leur subsistance; à plus forte raison, il est donc nécessaire de protéger non seulement leurs droits de pêche, mais aussi de réserver des terres qui leur conviennent et qui soient libres de tout empiétement futur.

Étant donné la possibilité que d'autres conserveries soient bâties, la déclaration communiquée à M. Sproat en août 1879 et dont vous faites mention dans la lettre ci-jointe, c.-à-d. que le gouvernement provincial ne reconnaîtra pas les réserves établies par M. Sproat sur la côte nord-ouest, doit recevoir, à mon avis, une attention immédiate et l'on doit prendre les mesures nécessaires pour trouver une solution satisfaisante à cette difficulté apparente[69].

Pendant que M. Powell attend une réponse du surintendant général, MM. Nelson et Wadhams écrivent au commissaire en chef des Terres et des Ouvrages le 6 février 1882 afin de le prévenir qu'ils cèdent et transfèrent leurs droits dans le bail de l'île Cormorant à A.W. Huson[70].

En réponse à la lettre de M. Powell, le surintendant général adjoint donne des directives à ce dernier pour qu'il obtienne l'opinion de J.W. Trutch, à cette époque agent confidentiel de John A. MacDonald sur les questions relatives aux affaires indiennes et aux chemins de fer[71]. Dans une note datée du 5 mai 1882, Trutch traite des deux objections soulevées par le commissaire en chef des Terres et des Ouvrages dans sa lettre du 28 janvier 1882. Quant à la première objection (selon laquelle Sproat avait été avisé que la Province n'accepterait aucune réserve sur la côte nord-ouest),

---

[69] I.W. Powell, surintendant des Affaires indiens, au surintendant général des Affaires indiennes, 31 janvier 1882 (Documents de la CRI, p. 199-201).

[70] Uriah Nelson et E.A. Wadhams au commissaire en chef des Terres et des Ouvrages, 6 février 1882 (Documents de la CRI, p. 202).

[71] Surintendant général adjoint à I.W. Powell, surintendant des Affaires indiennes, 23 février 1882 (Documents de la CRI, p. 203-204).

M. Trutch allègue que la validité de cette objection est discutable étant donné que la lettre expédiée par le commissaire en chef à M. Sproat le 7 août 1879 n'exprime «qu'une opinion émise au nom du gouvernement provincial selon laquelle il ne serait pas opportun sur le plan politique que M. Sproat (...) rende visite aux Indiens sur la côte nord-ouest[72]». Toutefois, M. Trutch constate que la deuxième objection soulevée par le commissaire en chef (selon laquelle toutes les terres de l'île sont déjà louées) est «de toute évidence valide et incontournable» :

> [Traduction]
> Je n'arrive pas à saisir sur quels motifs M. Sproat s'est appuyé pour utiliser ses pouvoirs discrétionnaires afin d'attribuer une partie de l'île comme réserve indienne, s'il savait que la totalité de l'île est déjà louée depuis longtemps, et que le bail est toujours en vigueur (...)
>
> Toutes les conditions et les ententes ont été respectées et exécutées par les preneurs à bail, et il ne fait aucun doute que ce bail est à l'heure actuelle pleinement en vigueur(...)
>
> En fait, le gouvernement de la Colombie-Britannique détient le pouvoir dans les contrats de location de reprendre possession de la totalité ou de toute partie des lieux transférés de ce fait, en donnant un préavis de deux (2) mois aux preneurs à bail. Mais l'exercice de ce droit est entièrement laissé à la discrétion du gouvernement provincial, qui n'avait certainement pas l'intention de l'exercer, et ne s'en prévaudra sans doute pas, à moins de motifs fondés sur des contingences d'intérêt public, et après paiement d'une compensation équitable aux preneurs à bail; or, il semble évident, d'après la lettre du commissaire en chef des Terres et des Ouvrages faisant l'objet de notre examen, que le gouvernement de la Colombie-Britannique ne fait valoir aucune contingence du genre en rapport avec l'affectation non autorisée des terres de l'île Cormorant comme terres de réserve indienne par M. Sproat[73].

En janvier 1884, A.W. Huson effectue le transfert de son bail concernant l'île Cormorant à T. Earle et S. Spencer, qui désirent tous deux y exploiter une conserverie[74]. Ce transfert marque le

---

[72] Note de J.W. Trutch, agent confidentiel, 5 mai 1882 (Documents de la CRI, p. 210-215).

[73] Note de J.W. Trutch, agent confidentiel, 5 mai 1882 (Documents de la CRI, p. 210-215).

[74] La date est tirée d'une lettre de A.J. Hall à William Smithe, commissaire en chef des Terres et des Ouvrages, 27 mars 1884 (Documents de la CRI, p. 228-231).

début de l'étape suivante dans la controverse entourant l'attribution des terres de réserve par Sproat. Le 14 février 1884, George Blenkinsop, agent des Indiens de la l'agence Kwawkewlth, avise le surintendant des Affaires indiennes M. Powell que M. Spencer a renouvelé le bail concernant l'île Cormorant. Voici les propos de M. Blenkinsop sur l'attribution des terres par Sproat :

> [Traduction]
> De nombreuses preuves attestent, tant par des témoignages contemporains que par des souvenirs et des vestiges du passé, qu'une importante population indienne vivait autrefois à Alert Bay. En fait, ces Indiens n'ont quitté l'endroit qu'en 1837-1838, lors des premiers symptômes de variole, à une époque où un grand nombre d'entre eux sont morts. (...)
>
> En 1880, M. Sproat a agi à l'instigation de M. Huson, alors preneur à bail, parce que celui-ci désirait obtenir un titre défini pour lui-même, la Mission et les Indiens, et qu'il céda son bail à cette fin.
>
> Les occupants actuels sont sûrement liés par les actes de M. Huson[75].

M. Powell écrit à son tour au commissaire O'Reilly pour l'aviser en ces termes de la situation dans l'île Cormorant :

> [Traduction]
> D'après la correspondance échangée entre les deux paliers de gouvernement relativement au premier bail détenu par M. Huson, et le fait qu'un important village indien était déjà établi sur ces terres, je n'arrive pas à comprendre pourquoi l'on devrait reconcéder le bail à un autre demandeur[76].

Il en vient à la conclusion que, si la déclaration faite à l'agent des Indiens nommé Blenkinsop est exacte (déclaration selon laquelle le bail a été accordé à Spencer), «cette question doit être déférée

---

[75] George Blenkinsop, agent des Indiens, à I.W. Powell, surintendant des Affaires indiennes, 14 février 1884 (Documents de la CRI, p. 220-222).

[76] I.W. Powell, surintendant des Affaires indiennes, à Peter O'Reilly, 26 février 1884 (Documents de la CRI, p. 223).

au très honorable surintendant général pour la colonisation avec l'honorable commissaire en chef des Terres et des Ouvrages pendant que ce dernier se trouve à Ottawa[77]».

M. Powell écrit aussi au surintendant général des Affaires indiennes, joignant la lettre de l'agent Blenkinsop et soulignant que le bail original comporte une clause permettant au commissaire en chef des Terres et des Ouvrages de résilier le bail par l'envoi d'un préavis de deux mois, ou de le modifier et de garder toute partie des terres concédées qu'il juge souhaitable. Il fait la mise en garde suivante :

> [Traduction]
> Le droit que M. Spencer s'attribue aux termes de son bail, à savoir de régir un important village indien ou d'inviter d'autres tribus à s'établir sur des terres attribuées aux Indiens de Nimpkish et revendiquées par ceux-ci, entraînera bientôt de graves difficultés.
>
> Alert Bay se trouve être un lieu central plus pratique que Fort Rupert pour établir le bureau de l'agent du Ministère et il n'est pas souhaitable que M. Spencer détienne un bail portant sur davantage de terre qu'il n'est nécessaire pour les fins d'une conserverie dans l'île, et dans tous les cas, il faut enlever toute ambiguïté quant au droit qu'il prétend exercer sur le village et la réserve de Nimpkish.
>
> Après enquête au bureau des terres, il semble que M. Huson aurait transféré ses droits relatifs au bail à M. Spencer, mais M. Smithe n'a pas encore officiellement approuvé d'acte de transfert, du moins à la connaissance de l'arpenteur général[78].

Le commissaire O'Reilly signale au surintendant général qu'il serait inopportun d'entreprendre quoi que ce soit avant d'obtenir l'autorisation de la Province : «de rouvrir le contrat et de reprendre possession des parties de l'île dont les Indiens ont besoin[79]». Il affirme que la Province détient le pouvoir de prendre des mesures du genre aux termes des conditions formulées dans le bail et il ajoute

---

[77] I.W. Powell, surintendant des Affaires indiennes, à Peter O'Reilly, 26 février 1884 (Documents de la CRI, p. 223).

[78] I.W. Powell, surintendant des Affaires indiennes, au surintendant général des Affaires des Indiens, 27 février 1884 (Documents de la CRI, p. 224).

[79] P. O'Reilly au surintendant général des Affaires des Indiens, 28 février 1884 (Documents de la CRI, p. 225-227).

même qu'«une partie des terres contestées correspond à l'emplacement d'un important village indien, et que de ce fait, ces terres n'auraient jamais dû être comprises dans le bail accordé à M. Huson[80]».

En mars 1884, le révérend Hall, apparemment après avoir appris que le bail de Huson avait été transféré à M. Spencer, écrit au commissaire en chef des Terres et des Ouvrages pour lui faire part de son inquiétude concernant la valeur de son droit de préemption dans l'île depuis que Spencer l'a avisé qu'il pourrait maintenant être considéré comme un intrus. Comme l'a fait avant lui l'agent des Indiens Blenkinsop, Hall allègue que l'ensemble de la situation est le résultat des gestes posés par Huson. Le révérend Hall affirme que c'est M. Huson qui a proposé d'annuler son propre bail en échange d'une concession gratuite de 160 acres et de transformer ensuite le reste des terres en réserve indienne[81].

Toutefois, la Province soutient que la difficulté qui se pose à l'île Cormorant «est entièrement attribuable au commissaire des réserves indiennes qui, sans détenir aucun droit, légal ou autre, s'est arrogé le pouvoir d'attribuer comme terres de réserve des terres à l'égard desquelles Messieurs Huson et autres détenaient alors un bail[82]». Par conséquent, le commissaire en chef des Terres et des Ouvrages, William Smithe, s'oppose à toute proposition visant la résiliation du bail par la Province.

Au début de juin 1884, le commissaire O'Reilly propose de se rendre lui-même à l'île Cormorant et d'établir avec précision la superficie nécessaire aux Indiens[83]. Le commissaire en chef

---

[80] P. O'Reilly au surintendant général des Affaires indiennes, 28 février 1884 (Documents de la CRI, p. 225-227).

[81] A.J. Hall à William Smithe, commissaire en chef des Terres et des Ouvrages, 27 mars 1884 (Documents de la CRI, p. 228-231).

[82] William Smithe, commissaire en chef des Terres et des Ouvrages, à L. Vankoughnet, surintendant général adjoint des Affaires indiennes, 12 avril 1884 (Documents de la CRI, p. 232-239).

[83] P. O'Reilly au commissaire en chef des Terres et des Ouvrages, 4 juin 1884 (Documents de la CRI, p. 240-241).

Smithe accepte l'offre d'O'Reilly en affirmant qu'il «ne voit pas pourquoi les besoins des Indiens et les intérêts des preneurs à bail, s'ils sont correctement pris en compte, ne peuvent pas être satisfaits séparément[84]». Après avoir reçu l'approbation du commissaire en chef, M. O'Reilly aborde la question avec le surintendant général adjoint, qui l'appuie également dans sa démarche[85].

Le commissaire O'Reilly se rend à l'île Cormorant à l'automne de 1884, et le 20 octobre de la même année, il établit le tracé exact de deux réserves dans l'île Cormorant pour les «Indiens de Nimkeesh» : 1) une «réserve de cinquante (50) acres, située à Alert Bay, dans l'île Cormorant», et 2) un «cimetière, d'une superficie de deux (2) acres[86]». Il soumet ensuite le Rapport de décision concernant les réserves au commissaire en chef des Terres et des Ouvrages et au surintendant général adjoint des Affaires indiennes afin d'obtenir leur approbation[87]. Dans sa lettre au commissaire en chef, M. O'Reilly indique qu'il a eu un entretien avec M. Spencer, le preneur à bail, avant d'établir exactement les limites des réserves, et que celui-ci était d'accord avec lui en ce qui concerne la superficie des terres proposées[88]. Le commissaire en chef approuve le tracé des réserves le 2 décembre 1884 : «La superficie de la réserve proposée me semble raisonnable et si vous avez

---

[84] William Smithe, commissaire en chef des Terres et des Ouvrages, à P. O'Reilly, 13 juin 1884 (Documents de la CRI, p. 242).

[85] P.O'Reilly à L. Vankoughnet, surintendant général adjoint des Affaires indiennes, 4 octobre 1884 (Documents de la CRI, p. 243); L. Vankoughnet, surintendant général adjoint des Affaires indiennes, à P. O'Reilley, 20 octobre 1884 (Documents de la CRI, p. 245-246).

[86] P. O'Reilly , commissaire des réserves indiennes, Rapport de décision , 20 octobre 1884 (Documents de la CRI, p. 247-255).

[87] P. O'Reilly au commissaire en chef des Terres et des Ouvrages, 29 novembre 1884 (Documents de la CRI, p. 256). La date exacte du Rapport de décision présenté par le commissaire O'Reilly au surintendant général adjoint des Affaires indiennes n'est pas connue. Toutefois, ce dernier accuse réception du Rapport le 26 février 1885 : L Vankoughnet, surintendant général adjoint des Affaires indiennes, à P. O'Reilly, 26 février 1885 (Documents de la CRI, p. 258).

[88] P. O'Reilly au commissaire en chef des Terres et des Ouvrages, 29 novembre 1884 (Documents de la CRI, p. 256).

obtenu en plus le consentement de M. Spencer au nom des preneurs à bail de l'île comme vous l'indiquez, je suis très heureux de donner mon approbation[89]».

En 1886, le commissaire O'Reilly rend de nouveau visite aux «Indiens de Nimkeesh» et leur attribue trois autres réserves. Dans le Rapport de décision en date du 21 septembre 1886, O'Reilly attribue des terres pour trois réserves:

[Traduction]

Réserve indienne n° 3 : «Ches-la-kee, réserve de trois cent trente-cinq (335) acres, située à l'embouchure de la rivière Nimkeesh, dans le détroit de Broughton, et au sud et adjacente à la section six (6) du district de Rupert».

Réserve indienne n° 4 : «Arse-ce-wy-ee, réserve de quarante-deux (42) acres, située sur la rive gauche de la rivière Nimkeesh, à environ deux milles et demi de son embouchure».

Réserve indienne n° 5 : «O-tsaw-las, réserve de cinquante (50) acres, située sur la rive droite de la rivière Nimkeesh, à un demi-mille de la décharge du lac Karwutseu[90]».

Le 27 juillet 1888, le commissaire en chef des Terres et des Ouvrages approuve ces trois réserves[91].

Les superficies en acres indiquées dans le Rapport de décision du commissaire O'Reilly diffèrent de celles qui sont mentionnées dans les documents subséquents. Dans le Répertoire des réserves indiennes du gouvernement fédéral de 1913, on trouve les chiffres suivants à cet égard :

1. Alert Bay (...) 46,25 (acres)
2. Cimetière (...) 1,87

---

[89] William Smithe, commissaire en chef des Terres et des Ouvrages, à P O'Reilly, 2 décembre 1884 (Documents de la CRI, p. 257).

[90] P. O'Reilly, commissaire des réserves indiennes, Rapport de décision, 21 septembre 1886 (Documents de la CRI, p. 250-255).

[91] Plan des réserves indiennes de Nimkeesh (Documents de la CRI, p. 259).

3. Ches-la-kee (...) 302,87
4. Ar-ce-wy-ee (...) 41,30
5. O-tsaw-las (...) 53,25[92]

Ces chiffres correspondent à ceux qui sont approuvés dans le Rapport de décision de la *Royal Commission on Indian Affairs for the Province of British Columbia* (la Commission McKenna-McBride) du 14 août 1914[93] et à ceux de la superficie des terres transférées au gouvernement fédéral par le décret provincial n° 1036 du 29 juillet 1938[94]. Ainsi, la bande de 'Namgis se voit finalement allouer 46,25 acres pour Alert Bay (réserve indienne n° 1), et 1,87 acre pour le cimetière (réserve indienne n° 2), pour une superficie totale de 48,12 acres dans l'île Cormorant.

TÉMOIGNAGES : OCCUPATION ET UTILISATION DE L'ÎLE CORMORANT

Au cours de l'audience publique tenue à Alert Bay, nous avons entendu les témoignages de plusieurs membres et anciens de la collectivité selon lesquels le peuple 'Namgis utilisait autrefois (et utilise encore, dans une certaine mesure) tout le territoire de l'île Cormorant. Par exemple, George Cook a décrit avec moult détails les activités de coupe de bois et de cueillette qui se déroulaient d'un bout à l'autre de l'île :

> [Traduction]
> (...) cette île [île Cormorant] nous servait également de source de nourriture; nous avions l'habitude d'aller couper notre bois dans la partie sud de l'île, et d'y cueillir les

---

[92] Répertoire des réserves indiennes du gouvernement fédéral, 1913 (Documents de la CRI, p. 267).

[93] Commission royale des affaires des sauvages pour la province de la Colombie-Britannique, Rapport de décision, 14 août 1914 (Documents de la CRI, p. 293).

[94] *Schedule of Reserve Allotment in Kwawkewlth Agency*, annexé au décret provincial n° 1036 (Documents de la CRI, p. 295).

algues dont nous avions besoin pour notre subsistance (...). On trouvait tout cela dans la partie sud de l'île, et dans la partie nord, il y avait aussi des parcs à palourdes.
(...)

Je pense que l'emplacement du cimetière de l'île indique bien que toute l'île appartenait aux Nimpkish; en effet, jusqu'au moment où l'île a été divisée et où l'entreprise *B.C. Packers* est venue s'établir en plein centre de l'île, séparant la réserve du cimetière par la construction d'un bâtiment, il y avait là un petit sentier, une «trail» comme on dit en anglais, qui reliait le cimetière et la réserve. Pour notre peuple, ce fait indique clairement que l'île entière appartient toujours aux habitants de Nimpkish. En outre, les gens de notre peuple avaient l'habitude de se rendre dans la partie élevée de l'île et d'y cueillir des baies de salal, des myrtilles et d'autres fruits sauvages, qu'ils faisaient sécher afin de les conserver pour l'hiver. C'est une autre indication claire du fait que nos ancêtres utilisaient toute l'île.

Et même aujourd'hui, nous nous rendons toujours dans la partie élevée de l'île; je pense que là où vous êtes arrivés hier, à l'aéroport, on trouve encore des myrtilles et d'autres fruits du genre, que nous utilisons toujours pour subsister.
(...)

Voyez sur cette carte la falaise de Gordon; comme je le disais, c'est là que nous allions cueillir nos algues, et nous continuons d'en cueillir aujourd'hui tout le long ici; à cet endroit, on trouve aussi un petit parc de palourdes. Et au sommet de l'île, à l'endroit où vous avez atterri hier, nous allons cueillir des petits fruits sauvages, des ronces élégantes, des myrtilles et des baies de salal (...)
(...)

Sur la falaise Gordon dans l'île Cormorant, nous trouvons également des oeufs d'oiseaux de mer que nous utilisons dans notre alimentation[95]».

- George Cook

En plus de la cueillette d'aliments et de la coupe de bois, les anciens ont évoqué certains lieux qui ont servi de sites d'ensevelissement[96]. George Cook nous a donné les précisions suivantes :

[Traduction]

M^me^ GROS-LOUIS AHENAKEW : Vous souvenez-vous des lieux de sépulture dans cette île ou dans d'autres îles en cause?

---

[95] Transcription, 21 avril 1995, p. 2-6 (George Cook). Voir aussi le témoignage d'Ethel Alfred (Transcription, 20 avril 1995, p. 16-18, 27) et celui de Peggy Svanvik (Transcription, 20 avril 1995, p. 33).

[96] Voir le témoignage de Mary Hanuse (Transcription, 20 avril 1995, p. 10) et celui d'Ethel Alfred (Transcription, 20 avril 1995, p. 25).

GEORGE COOK : Oui, il y a un cimetière dans l'île, et j'ai entendu dire que l'on avait coutume de placer les morts dans de gros arbres. C'est là que jusqu'à ces dernières années se trouvaient les tombes de nos morts; comment dire? Les tombes sont tombées et il y en avait un peu partout dans l'île. Il fallait choisir certains arbres, robustes et possédant de nombreuses branches. Ainsi, à ma connaissance, on ne choisissait pas un endroit précis, mais un arbre qui pouvait convenir à cet usage.

Nous avons également un cimetière ici, et il y a eu beaucoup de tort causé à nos ancêtres qui sont enterrés à cet endroit. Le musée est bâti à l'endroit où sont enterrés certains de nos anciens chefs et de nos personnages importants; mon peuple le sait et il a beaucoup de difficulté encore aujourd'hui à l'accepter. On a même les noms des personnes enterrées à l'endroit où se situe actuellement le musée, qui a été bâti juste au-dessus. Le musée se trouve vers l'extrémité sud de l'île[97].

- George Cook

Le témoignage de Bill Cranmer[98] est allé dans le même sens :

[Traduction]
Il paraît que l'on choisissait différents arbres un peu partout dans l'île Cormorant pour servir de lieux de sépulture[99].

- Bill Cranmer

De nombreux témoins ont fait part du préjudice subi par les membres de la bande de 'Namgis après l'attribution des terres de réserve dans l'île Cormorant. Ils ont expliqué à la Commission que le territoire qui leur a été accordé était beaucoup trop étroit pour leurs besoins :

[Traduction]
Cet endroit est si petit que nous n'avons jamais eu de place pour jouer. Nous avions l'habitude de faire des jeux seulement devant les maisons longues.
(...)

Ainsi, il y a beaucoup de restrictions, pour ma génération et les suivantes, concernant les activités récréatives ou autres, notamment pour les enfants, parce que

---

[97] Transcription, 21 avril 1995, p. 10 (George Cook).

[98] Lors de l'audience publique, Bill Cranmer était directeur du centre culturel U'mista, et il est présentement président du conseil de ce centre. Il a été élu chef de la Première Nation de 'Namgis le 10 mai 1995.

[99] Transcription, 21 avril 1995, p. 15 (Bill Cranmer).

> l'île est trop petite. On aurait dû leur donner plus d'espace, vous savez, pour bâtir des choses et s'adonner à d'autres occupations[100].
>
> - Mary Hanuse

C'était ainsi, nous n'avions aucun endroit pour jouer.

> (...)
> C'était très difficile de grandir dans ces conditions. Vous savez, nous n'avions aucun endroit où aller, après la division de l'île; je suppose que le gouvernement a divisé l'île et s'est dit que nous n'avions pas besoin de beaucoup d'espace[101].
>
> - Ethel Alfred

> Ils pensaient que l'île entière leur appartenait, jusqu'à ce que l'on rende la décision d'attribuer 50 acres, je crois, ou quelle que soit la superficie, aux Nimpkish pour qu'ils y vivent; je pense que l'on a aussi mentionné hier à quel point le petit village des Nimpkish était surpeuplé. Ils n'ont pas pensé au moment où ils ont attribué les 50 acres que selon la coutume, toutes nos maisons étaient construites le long du cours d'eau. Mais avec 50 acres de territoire octroyé aux Nimpkish et un accès restreint au rivage, notre peuple et nos enfants ont subi un préjudice, car ils n'avaient pas de place pour jouer ou faire quoi que ce soit[102].
>
> - George Cook

Plusieurs anciens nous ont aussi parlé de leurs problèmes d'approvisionnement en eau :

> [Traduction]
> Nous avons connu des temps difficiles; il fallait faire des provisions d'eau lorsqu'il y avait une saison sèche, parce que nous n'avons eu l'eau qu'à la fin des années 50, je pense, lorsqu'ils ont finalement commencé à chercher un puits pour cette réserve[103].
>
> - Mary Hanuse

---

[100] Transcription, 20 avril 1995, p. 12-13 (Mary Hanuse).

[101] Transcription, 20 avril 1995, p. 16 et 19 (Ethel Alfred).

[102] Transcription, 21 avril 1995, p. 8 (George Cook).

[103] Transcription, 20 avril 1995, p. 13 (Mary Hanuse).

Et c'était très difficile pour nous. (...) Nous n'avions pas d'eau courante. Nous avions un puits qui se tarissait souvent; j'allais alors à l'intérieur du puits et je le nettoyais parce que nous l'utilisions tous les jours. Chaque jour, les garçons devaient faire des réserves d'eau (...)[104].

- Ethel Alfred

Je suis née aussi à l'époque où nous devions faire des réserves d'eau. Nous n'avions pas d'eau courante à la maison. Il y avait un puits un peu plus loin que l'endroit où vivait Ethel et nous avions l'habitude d'aller y puiser de l'eau pour faire nos réserves; il y avait juste un petit sentier que nous empruntions, lorsque nous étions enfants, pour aller faire nos provisions d'eau[105].

- Peggy Svanvik

...ils ne semblaient pas se soucier du fait que leur réserve d'eau n'était que de l'eau de surface et que l'eau qu'ils buvaient, à ce que l'on m'a dit, avait une couleur. Ce n'était pas de l'eau limpide, ce qui signifie que l'eau courait à travers les cèdres qui jonchaient le sol ou que c'était de l'eau de pluie, c'était cela leur réserve d'eau à l'époque.
(...)
(...) lorsque la *B.C. Packers* s'est installée à cet endroit et qu'elle a construit un barrage, elle a coupé encore davantage les réserves d'eau du village; de plus, la conserverie a nui à notre peuple, car l'entreprise rejetait toutes sortes de déchets, des entrailles et des têtes, qui s'entassaient le long de la plage[106].

- George Cook

(...) ma mère disait aussi que les membres de notre peuple ont été repoussés lentement loin de la réserve d'eau traditionnelle, c'est-à-dire le marécage, comme ils l'appelaient, où coulait un petit ruisseau, à un endroit maintenant appelé Gater Gardens; cette source d'approvisionnement a donc été perdue pour nous.
(...)
(...) notre peuple a été lentement repoussé loin du petit ruisseau qui était la principale source d'approvisionnement en eau dans l'île, et que l'entreprise *B.C. Packers* s'est approprié pour l'exploitation de la conserverie[107].

- Bill Cranmer

---

[104] Transcription, 20 avril 1995, p. 15 (Ethel Alfred).

[105] Transcription, 20 avril 1995, p. 34 (Peggy Svanvik).

[106] Transcription, 21 avril 1995, p. 8 et 36-37 (George Cook).

[107] Transcription, 21 avril 1995, p. 15 et 18 (Bill Cranmer).

À la lumière des témoignages entendus, nous pouvons donc établir que la totalité de l'île Cormorant était utilisée par la bande de 'Namgis, qui en tirait sa nourriture et son bois et qui y enterrait ses morts. Seule une infime partie de l'île devait finalement être mise de côté par la bande, qui finit par souffrir gravement du manque de terres et d'eau.

PARTIE IV

QUESTIONS À L'ÉTUDE

La question fondamentale sur laquelle la Commission devait enquêter et faire rapport est la suivante : le Canada a-t-il rejeté à juste titre la revendication de la Première Nation de 'Namgis à l'égard de l'île Cormorant[108]? En d'autres termes, le Canada a-t-il toujours une obligation légale envers la Première Nation de 'Namgis, au sens où on l'entend dans *Dossier en souffrance*? Cette question globale peut être subdivisée en plusieurs questions incidentes :

1. Aux termes du décret (et des documents afférents) désignant M. Sproat au poste de commissaire des réserves indiennes, le Canada avait-il l'obligation stricte de déférer à un juge de la Cour suprême de la Colombie-Britannique le différend relatif au rejet de la décision du commissaire Sproat concernant l'attribution de l'île Cormorant?
2. Le Canada était-il obligé, en sa qualité de fiduciaire, de déférer à un juge de la Cour suprême de la Colombie-Britannique le différend relatif au rejet de la décision du commissaire Sproat concernant l'attribution de l'île Cormorant?
3. Comme solution de rechange, aux termes de l'article 13 des *Conditions de l'adhésion de la Colombie-Britannique (1871),* le Canada avait-il l'obligation de déférer au secrétaire d'État pour les colonies le différend relatif au rejet de la décision du commissaire Sproat concernant l'attribution de l'île Cormorant?

---

[108] Il est à noter que les parties ne se sont pas entendues sur les questions précises à soumettre à la Commission pour son enquête.

4. Si l'on répond oui aux questions 2 et 3, peut-on conclure que le Canada a respecté son obligation en demandant à M. Trutch d'examiner la question et de donner son avis?

5. Si le différend relatif au rejet de la décision du commissaire Sproat concernant l'attribution de l'île Cormorant avait été déféré à un juge de la Cour suprême de la Colombie-Britannique, ce dernier aurait-il confirmé la décision du commissaire Sproat?

6. Le Canada a-t-il fait preuve de négligence en ne déférant pas à un juge de la Cour suprême de la Colombie-Britannique ou au secrétaire d'État pour les colonies le différend relatif au rejet de la décision du commissaire Sproat concernant l'attribution de l'île Cormorant?

7. La Politique des revendications particulières s'applique-t-elle à cette revendication?

PARTIE V

ANALYSE

QUESTION 1

Aux termes du décret (et des documents afférents) désignant M. Sproat au poste de commissaire des réserves indiennes, le Canada avait-il l'obligation stricte de déférer à un juge de la Cour suprême de la Colombie-Britannique le différend relatif au rejet de la décision du commissaire Sproat concernant l'attribution de l'île Cormorant?

Les décrets

Comme nous l'avons vu dans la partie III, M. Sproat a été nommé seul commissaire des réserves indiennes aux termes du décret fédéral n° 170. Promulgué le 8 mars 1878, ce décret comprenait essentiellement les recommandations faites par David Mills, ministre de l'Intérieur, dans un mémoire daté du 7 mars 1878 et annexé au décret. Afin de faciliter la référence, nous reproduisons ici le passage visé dans le mémoire de M. Mills (et par conséquent, dans le décret n° 170) :

> [Traduction]
> Par conséquent, il est recommandé qu'au lieu d'assigner principalement la tâche de l'attribution des réserves aux surintendants des Indiens dans leur territoire respectif, conformément aux dispositions du décret du 23 février 1877, le troisième commissaire, M. Sproat, soit nommé pour accomplir cette tâche importante sous réserve de l'approbation du commissaire des Terres et des Ouvrages de la Colombie-Britannique; en cas de divergence entre le commissaire et M. Sproat, le différend **doit être déféré** à un juge de la Cour suprême, conformément au décret mentionné ci-dessus[109].

---

[109] Mémoire de David Mills, ministre de l'Intérieur, 7 mars 1878 (Documents de la CRI, p. 64-73). [Gras ajouté]

Le «décret du 23 février 1877» mentionné dans le mémoire de M. Mills décrit brièvement une procédure analogue pour le règlement des différends entre le commissaire des Terres et des Ouvrages et M. Sproat, mais le libellé en est légèrement modifié :

> [Traduction]
> (...) après la dissolution de la Commission [mixte], les surintendants des Affaires indiennes dans les localités faisant partie de leur secteur respectif devront attribuer dès que possible toutes les terres qui ne sont pas encore allouées ou réservées par la présente Commission, cette attribution étant soumise à l'approbation du commissaire en chef des Terres et des Ouvrages de la Colombie-Britannique, agissant au nom du gouvernement local; en cas de divergence entre les surintendants et le commissaire en chef quant à l'étendue ou à l'emplacement des terres à attribuer, le différend **pourrait être déféré** à l'un des juges de la Cour suprême de cette province, dont la décision serait sans appel[110].

Une lettre adressée au ministre de l'Intérieur par le secrétaire provincial, A.C. Elliot, incite le gouvernement à promulguer le décret du 23 février 1877. Cette lettre, intégrée au décret provincial du 30 janvier 1877, nous fournit une troisième version du texte :

> [Traduction]
> Après la dissolution de l'actuelle Commission des réserves indiennes, les surintendants des Affaires indiennes dans les localités faisant partie de leur secteur respectif devront attribuer dès que possible toutes les terres qui ne sont pas encore allouées ou réservées par la présente Commission.
>
> Les terres ainsi attribuées devraient toutefois être soumises à l'approbation du commissaire en chef des Terres et des Ouvrages agissant au nom du gouvernement provincial, avant d'être finalement désignées dans la Gazette comme étant des réserves indiennes. En cas de divergence entre le commissaire en chef des Terres et des Ouvrages et les surintendants des Affaires indiennes quant à la superficie ou à l'étendue des terres devant être attribuées à une tribu indienne, le différend **pourrait être déféré** à l'un des juges de la Cour suprême, dont la décision serait sans appel[111].

---

[110] Décret fédéral, 23 février 1877 (Documents de la CRI, p. 59-61). [Gras ajouté]

[111] A.C. Elliot, secrétaire provincial, au ministre de l'Intérieur, 27 janvier 1877, ANC, RG10, volume 3641, dossier 7567 (Dossier de la CRI 2109-05-1). [Gras ajouté]

Nous voici donc devant trois décrets, dont l'un affirme que tout différend entre le commissaire des Terres et des Ouvrages et M. Sproat «doit être déféré (*to be referred*)» à l'un des juges de la Cour suprême (décret fédéral n° 170), l'autre que tout différend «pourrait être déféré», au sens de l'autorisation (*might*), à l'un des juges de la Cour suprême (décret fédéral du 23 février 1877) et le troisième que tout différend «pourrait être déféré», au sens de la possibilité (*could*), à l'un des juges de la Cour suprême (décret provincial du 30 janvier 1877).

Mémoires des parties

Le Canada soutient qu'il n'avait pas l'obligation stricte de déférer les «différends» ou «divergences» entre le commissaire Sproat et le commissaire en chef des Terres et des Ouvrages à un juge de la Cour suprême. Il souligne que le décret fédéral n° 170 fait directement référence à celui du 23 février 1877. Par conséquent, le Canada prétend qu'il est nécessaire de prendre en compte le libellé de ce dernier décret pour déterminer dans quelles circonstances il faut faire appel à un juge de la Cour suprême. Le décret du 23 février 1877 porte qu'en cas de «divergence», le différend «pourrait (*might*)» être déféré à un juge de la Cour suprême. Par ailleurs, aux termes du décret provincial du 30 janvier 1877, en cas de «divergence» le différend «pourrait (*could*)» être déféré à un juge de la Cour suprême. En s'appuyant sur les définitions de «*might*», «*could*» et «*can*» qui figurent dans les dictionnaires, définitions qui se recoupent sur le thème de la possibilité ou de la permission, le Canada conclut que le renvoi des différends à un juge de la Cour suprême est un processus discrétionnaire plutôt qu'obligatoire[112].

---

[112] *Mémoire du gouvernement du Canada*, 11 septembre 1995, p. 36-39.

D'après la Première Nation requérante, malgré l'emploi du terme «pourrait (*might*)» dans le décret du 23 février 1877, le Canada avait l'obligation stricte de déférer à un juge de la Cour suprême le différend relatif au rejet de l'attribution faite par le commissaire Sproat. Pour étayer leur position, les requérants affirment que, dans un certain nombre d'arrêts, les tribunaux ont interprété des termes habilitants (par exemple, «*may* (peut)») comme marquant l'obligation[113].

Libellé du décret fédéral n° 170

Si l'on examine isolément le libellé du décret fédéral n° 170, le renvoi des «différends» à un juge de la Cour suprême semble obligatoire. Au lieu d'employer un mot indiquant un renvoi possible ou autorisé, comme «pourrait (*could*)» ou «pourrait (*might*)», on utilise dans le décret une expression marquant l'obligation, à savoir «doit être déféré (*to be referred*)». On pourrait donc soutenir que la modification du libellé du décret fédéral n° 170 par rapport aux décrets précédents signale un changement d'un processus de règlement des différends discrétionnaire à un processus de réglement obligatoire.

Toutefois, comme le Canada le fait remarquer, le décret fédéral n° 170 fait directement référence au décret du 23 février 1877 : «en cas de divergence entre le commissaire et M. Sproat, le différend **doit être déféré** à un juge de la Cour suprême, *conformément au décret mentionné ci-dessus* [décret du 23 février 1877]» [Italique ajouté]. Il semble donc qu'au moins une partie du décret du 23 février 1877 soit intégrée au décret fédéral n° 170, mais laquelle? L'une des possibilités est que l'expression «conformément au décret mentionné ci-dessus» ne se rapporte qu'à la

---

[113] *Mémoire de la Première Nation de 'Namgis, autrefois connue sous le nom de bande indienne de Nimpkish*, 7 septembre 1995, p. 19-22.

détermination de l'arbitre, soit un juge de la Cour suprême. Par ailleurs, il est également possible que les mots «conformément au décret mentionné ci-dessus» s'appliquent à l'ensemble du processus de résolution des différends.

Nous sommes enclins à penser que la deuxième possibilité est la plus plausible et que l'expression «pourrait être déféré (*might be referred*)» est incorporée au décret fédéral n° 170. Cette conclusion s'appuie sur la correspondance ultérieure qui indique que la procédure décrite dans le décret du 23 février 1877 vise à régir les activités du commissaire Sproat. Ainsi, après l'adoption par le gouvernement du décret fédéral n° 170, qui nommait M. Sproat seul commissaire des réserves indiennes, le ministre de l'Intérieur fait parvenir au lieutenant-gouverneur de la Colombie-Britannique un télégramme qui se lit comme suit : «Veuillez appliquer le décret de février dix-huit cent soixante-dix-sept concernant la Commission des réserves indiennes en remplaçant les surintendants des Indiens par M. Sproat[114].»

Jurisprudence

Même si l'expression «pourrait être déféré (*might be referred*)» était intégrée au décret fédéral n° 170, nous devons encore prendre en considération les circonstances dans lesquelles les tribunaux ont interprété des mots habilitants, comme «pourrait (*might*)», en leur donnant une valeur d'obligation. L'un des arrêts faisant autorité dans ce domaine est la décision de la Chambre des lords dans *Julius v. Lord Bishop of Oxford*[115]. Dans cet arrêt, quatre juges se sont penchés sur la signification de

---

[114] David Mills, ministre de l'Intérieur, à A.N. Richards, lieutenant-gouverneur de la Colombie-Britannique, 15 mars 1878 (Pièce 5 de la CRI).

[115] *Julius v. Lord Bishop of Oxford* [1880] 5 App. Cas. 214 (HL).

l'expression «*it shall be lawful*» employée dans la *Church Discipline Act* afin d'établir si elle impose une obligation plutôt que de conférer un pouvoir discrétionnaire d'agir. (Notons que cette expression correspond à «*may*».) Dans l'énoncé des motifs de sa décision, le lord chancelier Earl Cairns mentionne les principes suivants en matière d'interprétation :

> [Traduction]
> Les mots «*it shall be lawful* (il est légal)» ne sont pas équivoques. Ils sont clairs et non ambigus. Ils servent tout simplement à rendre légal et possible un acte que l'on n'aurait eu ni le droit ni le pouvoir d'exécuter autrement. Ils confèrent une capacité ou un pouvoir, et en soi, ils ne peuvent faire plus que de conférer une capacité ou un pouvoir. Mais certains aspects intrinsèques de l'acte pour lequel ils accordent un pouvoir, de l'objet visé par cet acte, des conditions sous-jacentes à cet acte, ainsi que certains éléments liés au titre de la personne ou des personnes au profit desquelles le pouvoir sera exercé, peuvent assortir ce pouvoir d'une obligation, obligation qui incombe à la personne qui détient le pouvoir, de l'exercer lorsque les circonstances l'exigent. (...) En outre, les mots «*it shall be lawful*» ne conférant qu'une autorisation ou une habilitation si l'on s'en tient à leur signification habituelle, à mon avis, il incombe à ceux qui prétendent qu'il existe une obligation d'exercer ce pouvoir de démontrer que, dans les circonstances en question, il existe quelque chose qui, selon les principes que j'ai mentionnés, crée cette obligation[116].

Lord Penzance et lord Selbourne, tout comme le lord chancelier, soulignent l'importance du contexte :

> [Traduction]
> [Lord Penzance :] Il est clair que les mots «*it shall be lawful*» sont des termes habilitants. Ils confèrent un droit et une compétence législative à la personne désignée pour accomplir un acte précis, et la véritable question qui se pose n'est pas de déterminer s'ils ont un sens différent, mais plutôt de décider si, compte tenu de la personne ainsi habilitée, de l'objet visé, des objectifs généraux de la loi, et de la personne ou de la catégorie de personnes au bénéfice desquelles on a prévu d'accorder

[116] *Julius v. Lord Bishop of Oxford* [1880] 5 App. Cas. 214, p. 222-223 (HL).

> ce pouvoir, ces mots créent ou non, pour la personne qui détient l'autorité, l'obligation d'exercer cette autorité[117].
>
> (...)
>
> [Lord Selbourne :] La question de savoir si un juge ou un fonctionnaire auquel un pouvoir est conféré en ces termes est tenu de l'exercer en toute situation particulière, ou d'une façon spéciale, doit être résolue *aliunde*, et en général, on la règle en s'appuyant sur le contexte, les dispositions particulières ou la portée et les objectifs généraux de l'acte conférant le pouvoir en question[118].

Lord Blackburn s'exprime ainsi :

> [Traduction]
> (...) les mots habilitants sont interprétés comme ayant un effet exécutoire lorsque le but du pouvoir conféré est l'application d'un droit en *common law*. Il est beaucoup plus facile de démontrer qu'il existe un droit lorsqu'il s'agit de droits privés que lorsqu'on fait référence uniquement au droit public, et de fait, dans tous les arrêts cités, et dans tous les cas que je connais (où les mots qui confèrent un pouvoir sont uniquement des mots habilitants, et où l'on a quand même déclaré que le pouvoir doit être exercé), ces mots s'appliquaient à des personnes dont les droits privés nécessitaient l'exercice du pouvoir visé. (...) toutefois, je ne conteste pas le fait qu'il pourrait y avoir un droit public dont la nature rendrait obligatoire l'exercice d'un pouvoir par ceux à qui ce pouvoir a été conféré[119].

Dans son mémoire, le conseiller juridique de la Première Nation requérante affirme que «le point central du critère consiste à déterminer si les mots habilitants font référence à l'application d'un

---

[117] *Julius v. Lord Bishop of Oxford* [1880] 5 App. Cas. 214, p. 229-230 (HL).

[118] *Julius v. Lord Bishop of Oxford* [1880] 5 App. Cas. 214, p. 235 (HL).

[119] *Julius v. Lord Bishop of Oxford* [1880] 5 App. Cas. 214, p. 244 (HL).

droit en *common law*[120]». Il prétend que dans le cas à l'étude, «l'État était habilité à appliquer un droit en *common law* en déférant le différend à un juge de la Cour suprême[121]».

Le Canada soutient qu'il n'y avait pas de «droit en *common law*» à appliquer. Dans son exposé oral, M. Becker, conseiller juridique du Canada, s'explique en ces termes :

> [Traduction]
> Maintenant, dans ce cas précis, nous traitons, je le répète, d'un processus par lequel les gouvernements fédéral et provincial tentaient de mettre des terres en réserve pour les bandes indiennes. (...) nous affirmons qu'il n'existe aucun droit privé nécessitant la mise en réserve de terres en quantité ou dans un endroit déterminés. Cette question (...) relève entièrement de l'exercice de la prérogative royale.
>
> Par conséquent, nous déclarons que ces arrêts [cités par les requérants, y compris l'arrêt *Julius*] sont inapplicables dans les circonstances présentes, car aucun droit sous-jacent ne peut être appliqué. En d'autres termes, la décision de déférer le différend à un juge n'était pas une décision nécessaire à l'application d'un droit en common law, car il n'y avait aucun droit de ce genre à appliquer[122].

Les requérants ont fait référence à la décision de la Cour suprême de la Colombie-Britannique dans l'arrêt *Re Shaughnessy Golf and Country Club*[123], qui peut nous aider à déterminer si l'objet du pouvoir accordé par le Canada dans le décret était l'application d'un droit en *common law*. Dans l'arrêt *Shaughnessy*, l'article 395A(10) de la *Vancouver Charter* porte que le conseil de ville «peut (*may*) conclure une entente avec le Shaughnessy Golf and Country Club pour évaluer à quel montant devrait être estimée la valeur du droit détenu par ce dernier sur les terrains actuellement désignés

---

[120] *Mémoire de la Première Nation de 'Namgis, autrefois connue sous le nom de bande indienne de Nimpkish*, 7 septembre 1995, p. 20.

[121] *Mémoire de la Première Nation de 'Namgis, autrefois connue sous le nom de bande indienne de Nimpkish*, 7 septembre 1995, p. 22.

[122] Transcription, 21 septembre 1995, p. 131-132.

[123] *Re Shaughnessy Golf and Country Club* [1967], 61 DLR (2d) 245 (BCSC).

comme le Shaughnessy Golf and Country Club». On a demandé au juge Verchere de déterminer si le mot «*may*» avait valeur d'autorisation ou d'obligation. Comme l'ont fait remarquer les requérants, l'absence dans la loi de toute disposition concernant le processus de résolution des différends a grandement influé sur sa décision selon laquelle le mot avait valeur d'autorisation :

> [Traduction]
> (...) le pouvoir accordé dans le cas présent n'était que le pouvoir de conclure un accord, c'est-à-dire d'être l'une des parties signataires d'un accord, et la loi ne contient aucune disposition relativement à ce qui peut, pourrait ou doit survenir en l'absence d'un accord. Ni le conseil de ville, ni Shaughnessy ne sont tenus de capituler et d'accepter le montant proposé par l'autre partie; aucune des deux parties n'est obligée d'accepter une décision ou un processus d'arbitrage en cas de litige; de plus, aucune d'elles n'est tenue d'entreprendre des négociations sur réception d'un avis de l'autre partie ou de faire des efforts raisonnables en vue de conclure une entente. Si l'Assemblée législative avait voulu donner à Shaughnessy le droit à une entente négociée en ce qui a trait à l'estimation de la valeur des terrains de son parcours de golf, à mon avis, elle aurait prévu des dispositions en ce sens ou d'autres dispositions analogues permettant de reconnaître le droit allégué, de le confirmer et de l'appliquer par exécution directe.
>
> Selon moi, Shaughnessy n'a pas réussi à démontrer que le but visé dans le pouvoir accordé au conseil aux termes de l'article 395A(10) était d'établir ou d'appliquer à son intention un droit en *common law* concernant l'évaluation des terrains de son parcours de golf (...) En particulier, il n'a pas prouvé qu'il possède un droit en *common law*, qui obligerait le conseil de ville à accepter un montant devant être considéré comme étant une estimation de la valeur de ces terrains[124].

---

[124] *Re Shaughnessy Golf and Country Club* [1967], 61 DLR (2d) 245, p. 252-253 (BCSC). Comme le reconnaît la Première Nation requérante, le juge Verchere s'appuie sur l'article 23 de l'*Interpretation Act*, RSBC 1960, c. 199, qui dit :

> [Traduction]
> 23. En ce qui a trait à l'interprétation de la présente loi ou de toute autre loi de l'assemblée législative, à moins d'indications contraires, ou d'un élément du contexte ou encore d'autres dispositions de la loi indiquant que la signification est différente, ou qu'on doit l'interpréter autrement,
> a) le mot «*shall*» doit être interprété au sens de l'obligation, et le terme «*may*» au sens de l'autorisation.

Toutefois, le juge Verchere place l'article 23 sur le même pied que les principes établis dans *Julius* : [Traduction] « (...) il est nécessaire, comme le déclare le lord chancelier Earl Cairns [dans *Julius*], et comme l'indique le libellé de l'*Interpretation Act*, d'examiner à fond la nature et l'objet de la législation ainsi que les conditions qui entourent l'exercice du pouvoir» (p. 252).

Bien entendu, dans le cas faisant l'objet de notre enquête, les circonstances sont très différentes. Contrairement à la situation qui prévaut dans l'arrêt *Shaughnessy*, le Canada et la Colombie-Britannique se sont entendus sur un processus de résolution des différends en cas de divergence entre M. Sproat et le commissaire des Terres et des Ouvrages. En prévoyant expressément un processus d'arbitrage devant un juge, on peut soutenir que, selon l'expression du juge Verchere, les deux parties «ont voulu donner» aux requérants et à d'autres Premières Nations, «le droit» d'avoir une réserve.

De toute façon, à notre avis, la question de savoir si le mot «pourrait (*might*)» doit être interprété comme étant de nature discrétionnaire ou obligatoire dépend du contexte et de l'objet des décrets visés. C'est l'approche globale adoptée par plusieurs juges dans l'arrêt *Julius*, et nous la considérons particulièrement utile dans le cas présent.

M. Becker a abordé brièvement la question du contexte dans son argumentation :

> [Traduction]
> Par ailleurs, il est également intéressant de noter que ces décrets ne sont pas des documents rédigés de façon officielle, mais qu'en réalité certains d'entre eux sont fondamentalement des lettres ou des télégrammes incorporés au décret par renvoi. Ce que je veux dire, c'est que ces décrets n'ont pas fait l'objet d'un processus de rédaction rigoureux, et je pense que c'est un point important dans le cas présent, et dans le contexte où s'inscrit la revendication.
>
> Souvent, ces décrets ne font que reprendre le contenu d'une lettre qui a été réexpédiée et est incorporée au décret par renvoi. Je pense qu'il est plutôt exagéré de prétendre que l'emploi d'un mot comme «(*might*)» ou «(*could*)» — pourrait — dans le langage courant utilisé dans une lettre peut prendre une signification différente du sens habituel de «*might*» ou de «*could*», qui marquent l'autorisation, lorsque cette lettre est par la suite annexée à un décret ou incorporée à celui-ci par renvoi[125].

[125] Transcription, 21 septembre 1995, p. 128-129.

Nous percevons le contexte dans un sens plus large que le processus physique de rédaction des décrets. À notre avis, le principal facteur à prendre en compte est le but que visait le Canada en nommant M. Sproat et en mettant sur pied l'ensemble du processus d'attribution de la Commission des réserves indiennes.

La Commission mixte des réserves indiennes a été créée «pour accélérer le *règlement définitif* et satisfaisant de la question relative aux réserves indiennes en Colombie-Britannique» [Italique ajouté][126]. M. Scott, ministre de l'Intérieur par intérim, insiste sur ce point dans son mémoire du 5 novembre 1875 : «le soussigné propose qu'aucun projet de règlement concernant cette question ne soit jugé satisfaisant s'il ne prévoit pas un règlement rapide et définitif» [Souligné dans le document original][127]. Cette opinion est reprise par la Colombie-Britannique dans le décret provincial du 6 janvier 1876 :

> [Traduction]
> En ce qui a trait à la proposition visant la nomination de commissaires au lieu d'agents, le Comité est d'avis qu'à proprement parler la Province ne devrait pas être tenue responsable du paiement d'une partie quelconque des dépenses liées à la responsabilité ou à la gestion des affaires indiennes, étant donné que celles-ci sont confiées au gouvernement du Canada aux termes des *Conditions de l'adhésion de la Colombie-Britannique*; mais, considérant le *règlement définitif* de la question des terres comme très urgent et très important pour la paix et la prospérité de la Province, les membres sont d'avis et recommandent que toutes les propositions (...) soient acceptées[128].

---

[126] Mémoire de R.W. Scott, ministre de l'Intérieur par intérim, 5 novembre 1875 (Documents de la CRI, p. 46), adopté par le décret C.P. 1033, 10 novembre 1875 (Documents de la CRI, p. 49a).

[127] Mémoire de R.W. Scott, ministre de l'Intérieur par intérim, 5 novembre 1875 (Documents de la CRI, p. 46).

[128] Décret provincial n° 1138, 6 janvier 1876 (Documents de la CRI, p. 50-51). [Italique ajouté]

Il n'y a aucune raison de penser que le but du «règlement définitif» de la question des terres a changé avec la dissolution de la Commission mixte et la nomination de M. Sproat comme seul commissaire attitré des réserves indiennes.

Pour éviter une éventuelle impasse entre M. Sproat et le commissaire des Terres et des Ouvrages, le Canada et la Colombie-Britannique acceptent de soumettre les différends à un juge de la Cour suprême dont la décision «serait sans appel». De fait, ils vont plus loin et acceptent de partager les dépenses occasionnées par le recours à ce juge. Il semblerait donc étrange que le Canada, lors de la rédaction du décret n° 170, n'ait pas eu l'intention de déférer le différend à un juge de la Cour suprême en cas de divergence entre M. Sproat et le commissaire des Terres et des Ouvrages. Sans ce renvoi, il n'y avait aucun moyen de s'assurer que le différend serait résolu à la satisfaction des deux paliers de gouvernement et que la question serait «réglée définitivement» en temps opportun. Par exemple, si M. Trutch avait été d'accord avec l'attribution faite par M. Sproat, il n'est pas du tout certain que la Colombie-Britannique aurait accepté de se ranger à cet avis. Le seul mécanisme de résolution des différends que le Canada et la Colombie-Britannique ont *tous deux* accepté est le renvoi du différend à un juge de la Cour suprême (avec possibilité d'une exception dans le cas du renvoi au secrétaire d'État pour les colonies conformément à l'article 13 des *Conditions de l'adhésion de la Colombie-Britannique 1871).*

En résumé, étant donné l'objectif qui sous-tend le processus relatif à la Commission des réserves indiennes, à notre avis, le mot «pourrait (*might*)» utilisé dans le décret du 23 février 1877 doit être interprété comme créant une obligation. Toutefois, il faut garder à l'esprit le fait que l'obligation de déférer un différend à un juge ne s'applique qu'en cas de «divergence» entre M. Sproat et le commissaire des Terres et des Ouvrages.

Existence d'une «divergence»

Il est presque indiscutable qu'il y avait une «divergence» entre M. Sproat et le commissaire en chef des Terres et des Ouvrages, ainsi qu'entre le Canada et le commissaire en chef des Terres et des Ouvrages. Le Canada n'a pas accepté sans broncher la décision de ce dernier relativement au désaveu de l'attribution faite par M. Sproat dans l'île Cormorant, comme le prouve le fait qu'il a sollicité à ce sujet l'avis de M. Trutch. Même après avoir pris connaissance de la décision de M. Trutch, qui approuvait ce désaveu, les fonctionnaires du ministère des Affaires indiennes continuent à manifester leur mécontentement en ce qui a trait à la position de la Colombie-Britannique relativement à l'attribution de terres dans l'île Cormorant. Par exemple, l'agent des Indiens George Blenkinsop, apprenant que M. Spencer avait renouvelé le bail relatif à l'île Cormorant, fait parvenir au surintendant des Affaires Indiennes, M. Powell, la lettre suivante :

> [Traduction]
> J'ai (...) l'honneur de vous faire connaître la position désagréable dans laquelle nous sommes placés par le gouvernement [provincial] qui ne tient pas compte de la décision de l'ancien commissaire des réserves indiennes, M. G.M. Sproat.
>
> Les Indiens ne sont que tolérés ici, selon l'opinion exprimée par M. Spencer.
>
> De nombreuses preuves attestent cependant, tant par des témoignages contemporains que par des souvenirs et des vestiges du passé, qu'une importante population indienne vivait autrefois à Alert Bay. (...)
>
> En 1880, M. Sproat a agi à l'instigation de M. Huson, alors preneur à bail, parce que celui-ci désirait obtenir un titre défini pour lui-même, la Mission et les Indiens, et qu'il avait cédé son bail à cette fin.
>
> Les occupants actuels sont sûrement liés par ce geste de M. Huson[129].

[129] George Blenkinsop, agent des Indiens, à I.W. Powell, surintendant des Affaires indiennes, 14 février 1884 (Documents de la CRI, p. 220-222).

M. Powell, exprime lui aussi son inquiétude relativement à l'octroi du bail à M. Spencer étant donné l'existence d'un important village indien sur la terre visée par le bail[130].

Compte tenu du mécontentement persistant à l'égard de la situation qui prévaut dans l'île Cormorant, et étant donné l'analyse juridique et factuelle présentée ci-dessus, nous concluons que le Canada avait l'obligation stricte de déférer à un juge de la Cour suprême la question du rejet de l'attribution faite par le commissaire Sproat.

QUESTION 2

> **Le Canada était-il obligé, en sa qualité de fiduciaire, de déférer à un juge de la Cour suprême de la Colombie-Britannique le différend relatif au rejet de la décision du commissaire Sproat concernant l'attribution de l'île Cormorant?**

Mémoires des parties

La Première Nation requérante prétend que, même si le Canada n'avait pas l'obligation stricte de déférer à un juge de la Cour suprême le différend relatif au rejet de l'attribution faite par le commissaire Sproat, sa condition de fiduciaire l'y obligeait :

> [Traduction]
> Même si d'après le libellé [du décret], le renvoi à un juge n'est pas considéré comme étant obligatoire, l'obligation existait en raison de la relation de fiduciaire. Autrement dit, le renvoi était soit obligatoire, soit discrétionnaire, et dans ce dernier cas, étant donné que l'État a une obligation de fiduciaire à l'égard de la bande, il était tenu d'exercer ce pouvoir discrétionnaire et de déférer le différend à un juge[131].

---

[130] I. W. Powell, surintendant des Affaires indiennes, à Peter O'Reilly, 26 février 1884 (Documents de la CRI, p. 223).

[131] *Mémoire de la Première Nation de 'Namgis, autrefois connue sous le nom de bande indienne de Nimpkish*, 7 septembre 1995, p. 22.

Pour étayer leur position, les requérants affirment que de nombreuses décisions rendues récemment par les tribunaux établissent que «le gouvernement fédéral, et peut-être aussi le gouvernement provincial, a une obligation de fiduciaire à l'égard des Indiens[132]». Ils soutiennent que, si l'on applique les caractéristiques d'une relation de fiduciaire énoncées par madame la juge Wilson dans *Frame c. Smith* et par le juge La Forest dans l'arrêt *Hodgkinson c. Simms*, le seul pouvoir discrétionnaire détenu par le Canada était de protéger les intérêts des requérants : «la seule façon dont la bande aurait pu faire respecter l'attribution faite par M. Sproat de la presque totalité de l'île Cormorant était que le gouvernement fédéral exerce son pouvoir discrétionnaire et défère le différend à un juge de la Cour suprême, comme prévu, ou encore au secrétaire d'État pour les colonies aux termes de l'article 13 des *Conditions de l'adhésion de la Colombie-Britannique*[133]». Étant donné que le Canada n'était pas tenu d'obtenir l'accord de la Province pour déférer le différend à un juge, la Première Nation requérante affirme que le Canada avait le pouvoir et la capacité d'exercer unilatéralement son pouvoir discrétionnaire. Enfin, la Première Nation requérante soutient qu'elle était vulnérable à l'exercice de ce pouvoir par le Canada puisque le renvoi à un juge était le seul mécanisme de résolution des différends possible lorsque le commissaire des Terres et des Ouvrages a annulé l'attribution, mis à part un renvoi au secrétaire d'État pour les colonies, qui aurait constitué une procédure plus lourde[134].

---

[132] *Mémoire de la Première Nation de 'Namgis, autrefois connue sous le nom de bande indienne de Nimpkish*, 7 septembre 1995, p. 15.

[133] *Mémoire de la Première Nation de 'Namgis, autrefois connue sous le nom de bande indienne de Nimpkish*, 7 septembre 1995, p. 17.

[134] *Mémoire de la Première Nation de 'Namgis, autrefois connue sous le nom de bande indienne de Nimpkish*, 7 septembre 1995, p. 17.

Le Canada allègue que sa condition de fiduciaire ne l'obligeait pas à déférer à un juge de la Cour suprême le différend relatif au rejet de l'attribution faite par le commissaire Sproat. Il soutient qu'il n'y avait aucune loi, contrat ou engagement unilatéral lui imposant d'agir pour les requérants, en leur nom ou au mieux de leurs intérêts dans les circonstances entourant la présente revendication. Plus précisément, le Canada avance les arguments suivants :

- les décrets qui s'appliquent et établissent le processus d'attribution des réserves pour les bandes indiennes de la Colombie-Britannique ne sont pas des lois, mais plutôt l'exercice d'une prérogative royale;
- les décrets ne constituent pas une entente entre la Première Nation requérante et le Canada ou, de façon encore plus générale, entre les bandes indiennes de la Colombie-Britannique et le Canada étant donné qu'il n'existe aucune preuve que la Première Nation requérante ni quelque autre bande indienne ont été consultées pour la préparation des décrets, ou même qu'elles en connaissaient les termes au moment de l'attribution des réserves;
- il n'y avait entre les requérants et le Canada aucun engagement mutuel selon lequel le Canada aurait renoncé à agir dans son propre intérêt et accepté d'agir seulement au nom de la Première Nation requérante (autrement dit, il n'y avait pas d'engagement unilatéral). En particulier :
  - comme il est mentionné précédemment, aucune preuve n'indique que des bandes indiennes aient été consultées pour la préparation des décrets ou même qu'elles en aient connu les termes;

- l'attribution de réserves pour les bandes indiennes de la Colombie-Britannique était un processus politique mené conjointement par les gouvernements fédéral et provincial;
- les décrets portent que M. Sproat doit prendre en compte les revendications des colons blancs, ainsi que les habitudes, les besoins et les occupations des Indiens;
- les décrets n'obligent pas le Canada à contester les refus du commissaire en chef des Terres et des Ouvrages, ni à déférer le différend à un juge de la Cour suprême.

En outre, le Canada soutient qu'il ne disposait d'aucun pouvoir discrétionnaire qui lui aurait permis d'agir unilatéralement de façon à avoir un effet sur les intérêts juridiques ou pratiques des requérants, étant donné que la création de réserves en Colombie-Britannique était un processus politique nécessitant une décision commune des gouvernements fédéral et provincial.

Quoi qu'il en soit, le Canada affirme que la création de réserves en Colombie-Britannique est, de par sa nature, une obligation de droit public et non une obligation de droit privé, et ne donne donc pas lieu à des obligations de fiduciaire exécutoires en vertu de la loi[135].

Obligation de droit public et obligation de droit privé

D'entrée de jeu, nous rejetons l'argument du Canada selon lequel la création de réserves en Colombie-Britannique est de par sa nature une obligation de droit public et ne donne donc pas lieu à des obligations de fiduciaire exécutoires en vertu d'une loi. La question des obligations de droit

---

[135] *Mémoire du gouvernement du Canada*, 11 septembre 1995, p. 3-5; p. 30-39.

public par rapport à celles qui sont de droit privé a été discutée par le juge Dickson (fonction qu'il occupait alors) dans l'arrêt *Guerin c. la Reine*[136]. Il s'exprime comme suit :

> Il nous faut remarquer que, de façon générale, il n'existe d'obligations de fiduciaire que dans le cas d'obligations prenant naissance dans un contexte de droit privé. Les obligations de droit public dont l'acquittement nécessite l'exercice d'un pouvoir discrétionnaire ne créent normalement aucun rapport fiduciaire. Comme il se dégage d'ailleurs des décisions portant sur les «fiducies politiques», on ne prête pas généralement à Sa Majesté la qualité de fiduciaire lorsque celle-ci exerce ses fonctions législatives ou administratives. Cependant, ce n'est pas parce que c'est à Sa Majesté qu'incombe l'obligation d'agir pour le compte des Indiens que cette obligation échappe à la portée du principe fiduciaire. Comme nous l'avons souligné plus haut, le droit des Indiens sur leurs terres a une existence juridique indépendante. Il ne doit son existence ni au pouvoir législatif ni au pouvoir exécutif. L'obligation qu'a Sa Majesté envers les Indiens en ce qui concerne ce droit n'est donc pas une obligation de droit public. Bien qu'il ne s'agisse pas non plus d'une obligation de droit privé au sens strict, elle tient néanmoins de la nature d'une obligation de droit privé. En conséquence, on peut à bon droit, dans le contexte de ce rapport *sui generis*, considérer Sa Majesté comme un fiduciaire[137].

Précédemment dans sa décision, le juge Dickson discute plus à fond de la jurisprudence en matière de «fiducies politiques» dont il est question ci-dessus :

> La jurisprudence en matière de «fiducies politiques» porte essentiellement sur la distribution des deniers publics ou d'autres biens détenus par le gouvernement. Dans chaque cas, la partie qui revendiquait le statut de bénéficiaire d'une fiducie s'appuyait entièrement sur une loi, une ordonnance ou un traité pour réclamer un droit sur les deniers en question. La situation des Indiens est tout à fait différente. Le droit qu'ils ont sur leurs terres est un droit, en *common law*, qui existait déjà et qui n'a été créé ni par la Proclamation royale, ni par le par. 18(1) de la *Loi sur les Indiens*, ni par aucune autre disposition législative ou ordonnance du pouvoir exécutif.
>
> À mon avis, il est sans importance que la présente espèce concerne le droit d'une bande indienne sur une réserve plutôt qu'un titre aborigène non reconnu sur des terres tribales traditionnelles. Le droit des Indiens sur les terres est le même dans les

---

[136] *Guerin c. la Reine* [1984] 2 R.C.S.

[137] *Guerin c. la Reine* [1984] 2 R.C.S.

deux cas : voir l'arrêt *Attorney-General for Quebec v. Attorney-General for Canada*, [1921] 1 A.C. 401, aux pp. 410 et 411 (l'affaire *Star Chrome*)[138].

Le Canada soutient que ces passages de l'arrêt *Guerin* ne sont d'aucune utilité pour les requérants dans le cas présent. M. Becker a donné les explications suivantes dans son argumentation :

> [Traduction]
> Dans cet arrêt [*Guerin*], il était question de terres de réserve cédées, et bien que [le juge Dickson] n'établisse pas la distinction entre des terres de réserve cédées et des terres sur lesquelles il existe un droit ancestral, nous devons le faire dans le cas présent. Nous n'avons pas de renseignements nous indiquant si la bande a un droit ancestral sur ces terres, et de fait, nous ne sommes pas vraiment habilités à traiter de cette question dans le processus actuel de toute façon.
>
> LE PRÉSIDENT [COMMISSAIRE PRENTICE] : Vous affirmez donc que l'obligation d'établir des réserves est une obligation de droit public? Une fois les réserves créées, la bande a un droit et, à ce moment, l'obligation devient une obligation de droit privé?
>
> M. BECKER : Oui, c'est bien cela, comme le juge Dickson le mentionne, cela devient une obligation de droit privé.
>
> J'aimerais souligner à présent, et je suis certain que ce point est clair maintenant, que ces terres étaient simplement proposées comme terres de réserve, c'est-à-dire que M. Sproat s'y est rendu et qu'il les a attribuées, mais cette attribution devait être confirmée par le gouvernement de la Colombie-Britannique. Or, cette confirmation n'a jamais été faite, car le gouvernement de la Colombie-Britannique a annulé cette attribution. Par conséquent, ces terres ne sont jamais devenues des terres de réserve. Elles n'ont pas obtenu ce statut qui leur aurait permis de faire l'objet d'une analyse du même genre que celle du juge Dickson par rapport aux terres de réserves cédées de l'arrêt *Guerin* où le juge considère que l'obligation est analogue à une obligation de droit privé ou de la nature de celle-ci..
>
> Par conséquent, dans le contexte où s'inscrit cette situation, il est difficile d'imaginer, et nous soutenons que rien ne permet de le faire, qu'il existe une obligation de déférer les différends entre Sproat et le gouvernement provincial à un juge.
>
> Étant donné que l'acte dont découle cette obligation, à savoir la mise en réserve de terres, est de par sa nature une obligation de droit public et que, de toute façon, la bande n'a pas le droit d'obliger le Canada à mettre de côté des terres, de

[138] *Guerin c. la Reine* [1984] 2 R.C.S.

> même il n'y a aucun droit forçant le Canada à demander l'intervention du juge, possibilité qui lui était conférée aux termes des décrets[139].

L'échange s'est poursuivi en ces termes :

> [Traduction]
>
> LE PRÉSIDENT : Pourquoi dites-vous cela — reviendrai sur la question des obligations de droit privé et de droit public. Pourquoi affirmez-vous que le Canada n'avait aucune obligation de déférer la question à l'arbitrage selon les décrets réciproques?
>
> M. BECKER : Je m'appuie essentiellement sur le fait que la bande n'a aucun droit préexistant en vertu duquel le Canada serait obligé d'agir dans son intérêt. Ce que je veux dire, c'est que la situation serait probablement toute autre si ces terres étaient déjà des terres de réserve, si la bande avait un droit reconnu sur ces terres de réserve, et s'il existait un processus analogue que le Canada était tenu d'utiliser. Mais je le répète, si l'on ne tient pas compte de la question du droit ancestral, ce sont des terres qui étaient fournies, ou devaient être fournies par le Canada si tout s'était déroulé comme prévu, et qui ont été attribuées par Sproat, mais sur lesquelles la bande n'a aucune revendication légale autre qu'une revendication fondée sur des droits ancestraux[140].

Le problème que nous pose l'argumentation présentée par le Canada est que celle-ci est fondée sur le principe voulant qu'une bande acquiert un «droit» uniquement après la création d'une réserve. Cette position est incompatible avec la déclaration du juge Dickson dans l'arrêt *Guerin*, lorsque ce juge affirme que le droit des Indiens sur leurs terres est un «droit, en *common law*, qui existait déjà» et que ce droit est le même qu'il s'agisse du droit d'une bande sur une réserve ou d'un droit ancestral non reconnu sur des terres tribales traditionnelles. Autrement dit, si nous comprenons bien les motifs invoqués par le juge Dickson, il existe à l'égard des terres un droit indépendant en *common law*, même avant la création d'une réserve. Toute obligation découlant de ce droit est de la nature d'une

---

[139] Transcription, 21 septembre 1995, p. 125-127.

[140] Transcription, 21 septembre 1995, p. 135.

obligation de droit privé. À notre avis, il est donc possible qu'une obligation de fiduciaire exécutoire en vertu d'une loi découle du processus de création des réserves. Il reste donc à déterminer si le Canada avait réellement une obligation de fiduciaire dans le cas présent.

Critère servant à établir l'existence d'une obligation de fiduciaire

Pour arriver à la conclusion qu'il n'y avait pas d'obligation de fiduciaire dans les circonstances où s'inscrit la présente revendication, le Canada s'est basé sur le critère suivant :

> [Traduction]
> Pour qu'il y ait une relation fiduciaire pouvant donner lieu à une obligation de fiduciaire, les trois éléments suivants doivent être réunis :
>
> a) une loi, un contrat ou un engagement unilatéral à agir pour le compte d'une autre personne, en son nom ou dans son intérêt;
>
> b) le pouvoir ou la discrétion peut être exercé unilatéralement de façon à avoir un effet sur les intérêts juridiques ou pratiques de cette personne;
>
> c) le fait que cette personne dépende de la loi, du contrat ou de l'engagement unilatéral et qu'elle est vulnérable à l'exercice du pouvoir ou de la discrétion[141].

Le Canada cite à cet égard les arrêts *Guerin c. la Reine* et *Frame c. Smith* (approuvé dans l'arrêt *Hodgkinson c. Simms*)[142].

En ce qui a trait au terme «engagement», le Canada a fait valoir ce qui suit :

---

[141] *Mémoire du gouvernement du Canada*, 11 septembre 1995, p. 31.

[142] *Guerin c. la Reine*, [1984] 2 R.C.S.; *Frame c. Smith*, [1987] 2 R.C.S. 99; (approuvé : *Hodgkinson c. Simms* [1994] 3 R.C.S., par le juge La Forest; p. 628, et par les juges Sopinka et McLachlin, p. 666).

[Traduction]
Dans l'arrêt *Hodgkinson c. Simms*, le juge La Forest donne certaines indications quant aux circonstances dans lesquelles un engagement peut donner lieu à une obligation de fiduciaire. Il déclare aux pages 409 et 413 :

> Dans ces cas, il s'agit de savoir si, compte tenu de toutes les circonstances en présence, une partie pouvait raisonnablement s'attendre à ce que l'autre agisse dans l'intérêt de la première relativement au sujet en cause. La discrétion, l'influence, la vulnérabilité et la confiance étaient décrits comme des exemples non exhaustifs de facteurs probants dont il faut tenir compte lorsqu'on prend cette décision.
>
> En conséquence, lorsqu'on ne se trouve pas en présence des catégories établies, il faut faire la preuve que les parties ont mutuellement convenu que l'une d'elles renoncerait à agir dans son propre intérêt et accepterait d'agir seulement pour le compte de l'autre. (...)
>
> En résumé, les obligations de common law ou d'*equity* que les tribunaux feront respecter dans une relation donnée sont adaptées aux particularités juridiques et pratiques de la relation concernée. Pour reprendre une phrase de lord Scarman, [TRADUCTION] «[d]ans ce domaine du droit, rien ne saurait remplacer un examen méticuleux des faits»; voir l'arrêt *National Westminster Bank plc c. Morgan*, [1985] 1 All E.R. 821 (H.L.), à la p. 831[143].

Le Canada conclut que «l'existence d'un engagement de la Couronne donnant lieu à des obligations de fiduciaire est fondée sur l'**engagement mutuel** de la Couronne et des Indiens selon lequel le Canada avait **renoncé à agir dans son propre intérêt** et accepté d'agir **seulement** pour le compte des Indiens»[144].

Selon nous, le critère du Canada brouille les cartes en matière de jurisprudence. Le cadre de base sur lequel repose ce critère est tiré de la décision de madame la juge Wilson dans l'arrêt

---

[143] *Mémoire du gouvernement du Canada*, 11 septembre 1995, p. 32. [Soulignement ajouté par le Canada.]

[144] *Mémoire du gouvernement du Canada*, 11 septembre 1995, p. 32. [Gras ajouté par le Canada.]

Frame c. Smith[145]. Voici l'analyse en trois étapes qu'elle y propose pour définir les relations qui peuvent donner lieu à des obligations de fiduciaire :

> (...) des caractéristiques communes ressortent des contextes dans lesquels on a établi l'existence de devoirs fiduciaires et celles-ci constituent un guide sommaire et existant pour déterminer si l'imposition d'une obligation fiduciaire à l'égard d'un nouveau rapport est appropriée et compatible avec ce qui existe.
>
> Les rapports dans lesquels une obligation fiduciaire a été imposée semblent posséder trois caractéristiques générales :
> (1) le fiduciaire peut exercer un certain pouvoir discrétionnaire.
> (2) le fiduciaire peut unilatéralement exercer ce pouvoir discrétionnaire de manière à avoir un effet sur les intérêts juridiques ou pratiques du bénéficiaire.
> (3) le bénéficiaire est particulièrement vulnérable ou à la merci du fiduciaire qui détient le pouvoir discrétionnaire[146].

Contrairement au Canada dans le premier élément de son critère, madame la juge Wilson ne précise pas qu'une «loi», un «contrat» ou un «engagement unilatéral» doit exister pour que la relation puisse donner lieu à une obligation de fiduciaire.

Nous supposons que le Canada a tiré le premier élément de son critère de l'arrêt *Guerin* où le juge Dickson déclare ce qui suit :

> Le professeur Ernest Weinrib soutient dans son article intitulé *The Fiduciary Obligation* (1975), 25 U.T.L.J. 1, à la p. 7, que [traduction] «la marque distinctive d'un rapport fiduciaire réside dans le fait que la situation juridique relative des parties est telle que l'une d'elles se trouve à la merci du pouvoir discrétionnaire de l'autre». À la p. 4, il exprime ce point de vue de la manière suivante :
>
> > [Traduction] [Lorsqu'il y a une obligation de fiduciaire] il existe un rapport dans lequel la manière dont le fiduciaire se sert du pouvoir

---

[145] *Frame c. Smith* [1987] 2 R.C.S. 99.

[146] *Frame c. Smith* [1987] 2 R.C.S. 99, p. 136. Même si la juge Wilson est en dissidence dans cet arrêt, sa liste de caractéristiques a été adoptée par la majorité des juges de la Cour suprême du Canada dans des arrêts subséquents. Voir, par exemple, *LAC Minerals Ltd. c. International Corona Resources Ltd.* [1989], par le juge La Forest et le juge Sopinka; *Hodgkinson c. Simms* [1994] 3 R.C.S., par le juge La Forest, p. 628, et par les juges Sopinka et McLachlin, p. 666).

> discrétionnaire qui lui a été délégué peut avoir des répercussions sur les droits du commettant qui sont donc subordonnés à l'utilisation qui est faite dudit pouvoir. L'obligation de fiduciaire est le moyen brutal employé en droit pour contrôler ce pouvoir discrétionnaire.
>
> Je ne me prononce pas sur la question de savoir si cette description est de portée assez large pour comprendre toutes les obligations de fiduciaire. J'estime toutefois que, lorsqu'une loi, un contrat ou peut-être un engagement unilatéral impose à une partie l'obligation d'agir au profit d'une autre partie et que cette obligation est assortie d'un pouvoir discrétionnaire, la personne investie de ce pouvoir devient un fiduciaire. L'*equity* vient alors exercer un contrôle sur ce rapport en imposant à la personne en question l'obligation de satisfaire aux normes strictes de conduite auxquelles le fiduciaire est tenu de se conformer [147].

Essentiellement, le Canada remplace par une partie de l'analyse de l'arrêt *Guerin* la première caractéristique du «guide sommaire et existant» de madame la juge Wilson et soutient alors que le critère ainsi formé doit être respecté pour qu'une obligation de fiduciaire soit imposée. Nous avons de la difficulté à endosser cette démarche. En premier lieu, dans l'arrêt *Guerin*, le fait que le juge Dickson prend la peine de préciser qu'il ne se «prononce pas sur la question de savoir si cette description est de portée assez large pour comprendre toutes les obligations de fiduciaire» indique qu'il ne considère pas que ses commentaires constituent un critère exhaustif. En second lieu, madame la juge Wilson n'a pas inclus les critères de «loi» de «contrat» ou d'«engagement unilatéral» dans le premier article de son «guide sommaire et existant» même si elle avait la possibilité de consulter la décision du juge Dickson dans l'arrêt *Guerin* au moment où elle a rédigé sa décision dans l'arrêt *Frame c. Smith*. Nous avons également constaté que dans un cas plus récent, *M.(K.) c. M.(H.)*, M. le juge La Forest, après avoir mentionné les observations du juge Dickson dans l'arrêt *Guerin*, a dit qu'il «irait un peu plus loin en affirmant qu'il existe, dans certains cas, des obligations fiduciaires,

---

[147] *Guerin c. la Reine* [1984] 2 R.C.S.

même en l'absence d'un engagement unilatéral de la part du fiduciaire[148]». Par conséquent, à notre avis, le critère approprié dans les circonstances de la présente revendication est celui qui est établi dans l'arrêt *Frame c. Smith*. En d'autres termes, le premier élément devrait être «peut exercer un certain pouvoir discrétionnaire» et non l'existence d'«une loi, un contrat ou un engagement unilatéral à agir pour une autre personne, en son nom ou dans son intérêt».

Nous voyons aussi certains problèmes dans l'usage que fait le Canada des observations du juge La Forest dans l'arrêt *Hodgkinson c. Simms* pour appuyer sa déclaration selon laquelle «l'existence d'un engagement de la Couronne donnant lieu à des obligations fiduciaires est fondée sur l'engagement mutuel de la Couronne et des Indiens selon lequel le Canada a renoncé à agir dans son propre intérêt et accepté d'agir seulement pour le compte des Indiens». Les observations du juge La Forest, dans leur contexte, faisaient partie d'une discussion concernant deux emplois différents du terme «fiduciaire». Il résume comme suit le premier emploi du terme :

> Premièrement [premier emploi du terme], il peut servir à décrire certaines relations caractérisées par la discrétion, l'influence sur les droits et une vulnérabilité *inhérente*. Dans ces types de relations, il existe une présomption réfutable, découlant de la fin inhérente de la relation, qu'une partie a l'obligation d'agir dans l'intérêt de l'autre. Deux exemples évidents de ce type de relation fiduciaire sont les rapports entre un fiduciaire et un bénéficiaire et ceux entre un mandataire et un mandant. Lorsqu'on cherche à déterminer si de nouvelles catégories de rapports sont fiduciaires en soi, l'analyse en trois étapes du juge Wilson est un guide utile[149].

Le juge La Forest se lance ensuite dans une description du deuxième emploi du terme «fiduciaire» :

---

[148] *M.(K.) c. M.(H.)* [1992] 3 R.C.S. 3, p. 63.

[149] *Hodgkinson c. Simms* [1994] 3 R.C.S., p. 409.

> Cependant, comme je l'ai fait remarquer dans *Lac Minerals*, l'analyse en trois étapes proposée par le juge Wilson présente certaines difficultés pour ce qui est de qualifier des rapports décrits par un emploi légèrement différent du terme «fiduciaire», c'est-à-dire dans les cas où des obligations fiduciaires, quoique non innées dans une relation donnée, peuvent réellement découler des circonstances propres à cette relation particulière; voir à la p. 648. Dans ces cas, il s'agit de savoir si, compte tenu de toutes les circonstances en présence, une partie pouvait raisonnablement s'attendre à ce que l'autre agisse dans l'intérêt de la première relativement au sujet en cause. La discrétion, l'influence, la vulnérabilité et la confiance étaient décrits comme des exemples non exhaustifs de facteurs probants dont il faut tenir compte lorsqu'on prend cette décision.
>
> En conséquence, lorsqu'on ne se trouve pas en présence des catégories établies, il faut faire la preuve que les parties ont mutuellement convenu que l'une d'elles renoncerait à agir dans son propre intérêt et accepterait d'agir seulement pour le compte de l'autre[150].

Contrairement à ce que donne à entendre le Canada, nous ne considérons pas l'affirmation du juge La Forest selon laquelle «les parties ont mutuellement convenu que l'une d'elles renoncerait à agir dans son propre intérêt (...) » comme étant une définition de circonstances où un «engagement» donnera lieu à une obligation de fiduciaire dans le contexte d'une analyse du genre de celles des arrêts *Guerin* ou *Frame c. Smith*. Cette assertion découlerait plutôt du deuxième emploi du terme «fiduciaire». D'après notre interprétation des motifs du juge La Forest, des obligations de fiduciaire peuvent découler de situations inhérentes au premier comme au deuxième emploi du terme. Par conséquent, si la relation correspond à l'analyse de *Frame c. Smith* (autrement dit, s'il s'agit d'une situation de type I), il n'est pas nécessaire de faire la preuve que «les parties ont mutuellement convenu que l'une d'elles renoncerait à agir dans son propre intérêt et accepterait d'agir seulement pour le compte de l'autre».

---

[150] *Hodgkinson c. Simms* [1994] 3 R.C.S., p. 409-410.

Application du guide offert dans l'arrêt *Frame c. Smith*

Nous nous tournons donc vers l'application du guide «très sommaire» que renferme de l'arrêt *Frame c. Smith*. À notre avis, il semble évident que les trois caractéristiques établies par madame la juge Wilson sont respectées dans les circonstances entourant la présente revendication. Si l'on présume pour l'instant que les décrets applicables n'ont pas créé l'obligation stricte de déférer à un juge de la Cour suprême «les différends» entre M. Sproat et le commissaire en chef des Terres et des Ouvrages, ces décrets ont néanmoins créé un pouvoir discrétionnaire à ce chapitre. L'exercice de ce pouvoir discrétionnaire pouvait avoir un effet sur l'étendue et l'emplacement des terres devant être détenues en fiducie à l'usage et au profit des requérants et, donc, sur les intérêts juridiques et pratiques de ces derniers.

Nous ne sommes pas d'accord avec la position adoptée par le Canada selon laquelle il ne pouvait exercer ce pouvoir discrétionnaire de façon unilatérale de manière à avoir un effet sur les intérêts des requérants. En l'espèce, la question dans la présente revendication n'est pas de savoir si le Canada avait un pouvoir discrétionnaire unilatéral de mettre de côté des réserves en Colombie-Britannique, mais de savoir si le Canada avait un pouvoir discrétionnaire unilatéral de déférer les différends à un juge de la Cour suprême. Alors qu'il était nécessaire d'obtenir le consentement du gouvernement fédéral et du gouvernement provincial pour créer une réserve, il n'était pas nécessaire d'obtenir l'approbation des deux paliers de gouvernement pour déférer un différend à un juge. Le Canada pouvait exercer unilatéralement son pouvoir discrétionnaire à cet égard; ce pouvoir ne relevait pas de la Province ni de l'approbation des requérants.

En outre, le Canada semble ne pas avoir tenu compte du fait que le processus en question, à savoir le renvoi du différend à un juge de la Cour suprême, avait été approuvé par les deux paliers de gouvernement. À ce titre, c'est un argument solide indiquant que, peu importe la décision du juge, les deux parties l'auraient respectée et se seraient considérées liées par celle-ci. Par conséquent, si la décision du juge avait été en faveur de l'attribution du commissaire Sproat, la réserve dans l'île Cormorant aurait englobé la majeure partie de l'île étant donné que la Province aurait été contrainte de respecter la décision du juge.

Enfin, il n'y a aucun doute quant à la présence du caractère de vulnérabilité que comporte l'obligation de fiduciaire. Les membres de la bande ne détenaient pas le pouvoir de déférer eux-mêmes à un juge de la Cour suprême le différend entre M. Sproat et le commissaire en chef des Terres et des Ouvrages. Aux termes de la procédure établie par les décrets, l'intervention du Canada était nécessaire. Nous pouvons aussi souligner qu'il était pratiquement impossible pour la bande d'exercer un droit de préemption sur ces terres en vertu de la loi provinciale sur les terres qui était en vigueur à l'époque[151]. Par conséquent, les requérants ne pouvaient rien faire pour mettre à part des terres à leur usage et à leur profit sans l'aide du Canada.

Somme toute, en tenant compte des circonstances factuelles de la présente revendication et de l'attestation d'une relation fiduciaire établie dans l'arrêt *Frame c. Smith*, le Canada avait selon nous l'obligation fiduciaire de déférer à un juge de la Cour suprême le différend relatif au rejet de la décision du commissaire Sproat concernant l'attribution de l'île Cormorant.

---

[151] Les articles 3 et 24 de la *Land Act (1875)*, SBC 1875, n°5, précisent que le droit d'enregistrer une étendue de terre non arpentée ou de demander une préemption sur des terres arpentées ne doit pas s'étendre «aux Autochtones de ce continent, sauf à ceux qui auront obtenu la permission par écrit (...) par une ordonnace du lieutenant-gouverneur en conseil».

QUESTION 3

Comme solution de rechange, aux termes de l'article 13 des *Conditions de l'adhésion de la Colombie-Britannique (1871)*, le Canada avait-il l'obligation de déférer au secrétaire d'État pour les colonies le différend relatif au rejet de la décision du commissaire Sproat concernant l'attribution de l'île Cormorant?

À l'audience, le Canada s'est opposé à l'inclusion d'un autre argument de la Première Nation requérante selon lequel il avait l'obligation de déférer au secrétaire d'État pour les colonies le différend relatif au rejet de l'attribution décidée par le commissaire Sproat conformément aux *Conditions de l'adhésion de la Colombie-Britannique (1871)*. M. Becker nous a informés que cet argument n'était pas compris dans la première argumentation des requérants et qu'il en a pris connaissance uniquement à la réception de leur mémoire.

M. Ashcroft a expliqué que cet argument, en rapport avec les *Conditions de l'adhésion de la Colombie-Britannique (1871)*, était une solution de rechange ou une position d'appui et que les requérants n'avaient pas à aller au-delà du fait qu'il y avait une obligation légale non respectée relative au renvoi du différend à un juge de la Cour suprême.

Il a été convenu lors de l'audience que si la Commission jugeait nécessaire d'en savoir davantage sur cette question, on permettrait au conseiller juridique de chacune des parties de présenter un mémoire additionnel[152]. Toutefois, étant donné nos conclusions énoncées à la première et deuxième questions, selon lesquelles le Canada avait une obligation de déférer à un juge de la Cour suprême le différend relatif au rejet de l'attribution faite par le commissaire Sproat, il ne nous semble

---

[152] Transcription, 21 septembre 1995, p. 60-65, 158.

pas nécessaire de nous étendre davantage sur la question en vue d'établir s'il y avait une obligation découlant de l'article 13 des *Conditions de l'adhésion de la Colombie-Britannique (1871)*.

QUESTION 4

Si l'on répond oui aux questions 2 ou 3, peut-on conclure que le Canada a respecté son obligation en demandant à M. Trutch d'examiner la question et de donner son avis?

Mémoires des parties

Bien que le Canada affirme qu'il n'était pas tenu de prendre des mesures à la suite du rejet de l'attribution faite par le commissaire Sproat, il allègue avoir néanmoins agi raisonnablement en demandant à son agent confidentiel Joseph Trutch de donner son avis sur le «différend» qui opposait le commissaire Sproat et le commissaire en chef des Terres et des Ouvrages. Lorsque, deux ans plus tard, la situation dans l'île Cormorant retient de nouveau l'attention, le Canada fait valoir qu'il a agi de manière raisonnable en acceptant que le commissaire O'Reilly se rende dans l'île pour attribuer des terres de réserve à la bande de Nimpkish[153].

La Première Nation requérante prétend que le Canada ne s'est pas acquitté de son obligation envers elle en demandant l'avis de Joseph Trutch. Le renvoi du différend à M. Trutch n'était pas conforme au mécanisme de résolution des différends déjà en place et à titre de commissaire en chef

[153] *Mémoire du gouvernement du Canada*, 11 septembre 1995, p. 5, 39-41.

des Terres et des Ouvrages pour la province à l'époque où le bail a été signé, M. Trutch n'était pas la personne indiquée pour formuler des recommandations dans cette affaire[154].

Caractère raisonnable des actes du Canada

Le décret désignant Sproat au poste de commissaire fait mention d'une procédure précise de résolution des différends : le renvoi à un juge de la Cour suprême. Ce qui est important ici, c'est que le décret ne prévoit pas de pouvoir discrétionnaire quant au choix de l'arbitre; il indique clairement que la question «doit être déférée *(to be referred)*» à un juge de la Cour suprême et non à d'autres personnes choisies unilatéralement par le Canada. Comme nous l'avons déjà indiqué à la première question ci-dessus, cette procédure avait été acceptée par le Canada et la Colombie-Britannique.

Il est intéressant de mentionner qu'une version précédente de la lettre du secrétaire provincial en date du 27 janvier 1877 laisse une certaine latitude quant au choix de l'arbitre, qui pouvait être une personne autre qu'un juge. Dans une lettre datée du 20 janvier 1877, le secrétaire provincial écrit :

> [Traduction]
> En cas de divergence entre le commissaire en chef des Terres et des Ouvrages et les surintendants des Affaires indiennes quant à la superficie ou à l'étendue des terres devant être attribuées à une tribu indienne, le différend «pourrait être déféré à l'un des juges de la Cour suprême *ou à toute autre personne désignée par les parties*, dont la décision serait sans appel[155].

---

[154] *Mémoire de la Première Nation de 'Namgis, autrefois connue sous le nom de bande indienne de Nimpkish, 7 septembre 1995, p. 22-24.*

[155] A.C. Elliot, secrétaire provincial, au ministre de l'Intérieur, 20 janvier 1877 (Documents de la CRI, p. 52-55). [Italique ajouté]

Dans une lettre datée du 27 janvier 1877, le secrétaire provincial omet les mots suivants : «ou à toute autre personne désignée par les parties»[156]. C'est cette même lettre qui sert de fondement au décret provincial du 30 janvier 1877 et au décret fédéral du 23 février de la même année. On peut donc présumer que la question relative au choix d'un autre arbitre a été examinée et rejetée.

À la lumière des motifs invoqués ci-dessus, nous estimons que le Canada était tenu de suivre la procédure établie dans le décret désignant Sproat au poste de commissaire. Comme le soulignent les requérants, le seul pouvoir détenu par M. Trutch était de faire part de son avis à Sir John A. MacDonald[157].

Le bien-fondé du renvoi du différend à M. Trutch mérite également d'être examiné. Le Canada affirme qu'il était raisonnable de demander à Trutch d'examiner le rejet de l'attribution faite par le commissaire Sproat puisque Trutch était très renseigné sur les questions relatives aux Indiens et, de ce fait, était en mesure d'examiner la question rapidement, donnant son avis moins d'une semaine après avoir reçu les documents pertinents[158]. Nous ne sommes pas d'accord avec cette analyse. Bien que M. Trutch, en sa qualité d'agent confidentiel, ait été un choix logique pour accomplir ce genre de tâche dans des circonstances ordinaires, il ne nous apparaît pas un choix logique dans le cas présent. Le différend portait sur la recevabilité des objections du gouvernement provincial concernant l'attribution faite par Sproat relativement à l'île Cormorant. Comme nous en avons déjà fait état dans le présent rapport, le commissaire en chef des Terres et des Ouvrages

---

[156] A.C. Elliot, secrétaire provincial, au ministre de l'Intérieur, 27 janvier 1877, ANC, RG10, volume 3641, dossier 7567 (Dossier de la CRI 2109-05-1).

[157] *Mémoire de la Première Nation de 'Namgis, autrefois connue sous le nom de bande indienne de Nimpkish, 7 septembre 1995, p. 23.*

[158] *Mémoire du gouvernement du Canada*, 11 septembre 1995, p. 40.

s'oppose à cette attribution pour deux motifs : premièrement, parce qu'il a informé Sproat que le gouvernement provincial n'acceptera aucune réserve indienne établie par lui sur la côte nord-ouest; deuxièmement, parce que la totalité des terres de l'île est déjà louée depuis le 3 août 1870 aux messieurs Huson et autres. Le bail accordé à M. Huson est signé par Benjamin William Pearse, arpenteur général adjoint, «agissant au nom du gouvernement de la Colombie-Britannique en l'absence temporaire du commissaire en chef des Terres et des Ouvrages et de l'arpenteur général, Joseph William Trutch[159]». Étant donné que Trutch agissait à titre de commissaire en chef des Terres et des Ouvrages à l'époque de la signature du bail, le Canada a fait preuve d'imprudence, selon nous, en lui demandant son avis sur le deuxième motif invoqué par la Province. Nous reconnaissons que le bail est signé par M. Pearse et non pas par M. Trutch. Cependant, on peut présumer que les deux hommes avaient des relations de travail, si ce n'est un rapport hiérarchique. Par conséquent, la capacité de M. Trutch d'évaluer objectivement la validité du bail est pour le moins discutable. Une personne plus impartiale aurait été davantage portée à remettre en question la validité du bail et à vérifier la présence de circonstances permettant de le résilier.

En tant qu'ancien commissaire en chef des Terres et des Ouvrages, M. Trutch n'était pas la personne appropriée pour donner son avis si l'on considère qu'il devait décider de la validité du bail par rapport à la deuxième objection soulevée par la Province, et c'est là un point particulièrement troublant. Autrement dit, bien que nous acceptions le fait que M. Trutch ait été en mesure de fournir une opinion impartiale sur le premier motif invoqué par la Province pour rejeter l'attribution dans l'île Cormorant, ce premier motif n'est pas le plus important; Trutch conclut que «la validité de cette

---

[159] Bail entre B.W. Pearse, arpenteur général adjoint, et A.W. Huson *et al.*, 3 août 1870 (Documents de la CRI, p. 20-27).

objection est discutable». C'est la deuxième objection de la Province, relative à l'existence d'un bail sur toutes les terres de l'île, que M. Trutch trouve «de toute évidence valide et insurmontable».

Cependant, certaines preuves attestent que la deuxième objection de la Province n'était pas «insurmontable». Le bail aurait pu être résilié de différentes façons. Par exemple, il comportait un mécanisme de résiliation aux termes de l'article suivant :

> [Traduction]
> Il est convenu et établi par les présentes toujours sous réserve qu'en tout temps pendant la durée de la tenure créée par les présentes, si le gouvernement juge qu'il serait souhaitable de reprendre possession des biens ou des lieux cédés, déjà réservés aux présentes et situés à l'extrémité ouest de ladite île, et qui sont indiqués en rouge sur ledit plan annexé aux présentes ou de toute autre partie desdits biens et lieux cédés par les présentes ou prévus l'être, ledit Joseph William Trutch, ou tout autre commissaire en chef des Terres et des Ouvrages et arpenteur général du temps, devra donner auxdits Alden Wesley Huson, Elijah Tomkins Huson, Uriah Nelson et Edmund Abraham Wadhams, leurs exécuteurs testamentaires, administrateurs ou ayants droit, un préavis écrit de deux mois à ce sujet, remis en main propre ou affiché bien en vue sur une partie des lieux; à l'expiration de cet avis duquel il deviendra légal pour ledit Joseph William Trutch à titre de commissaire en chef des Terres et des Ouvrages ou pour toute autre personne occupant ce poste en ce temps-là, de reprendre possession au nom de la Couronne de la terre mentionnée dans ledit avis, sous réserve que dans chacun des cas, une réduction du loyer proportionnelle aux superficies ainsi reprises soit accordée par le commissaire en chef du temps au nom de la Couronne tel que précité (...)[160]

Il est évident que le Canada était au courant de cette disposition du bail. M. Trutch en a fait mention dans sa note du 5 mai 1882, et le commissaire O'Reilly ainsi que le surintendant des Affaires indiennes I.W. Powell l'ont portée à l'attention du surintendant général des Affaires indiennes en février 1884[161].

---

[160] Bail entre B.W. Pearse, arpenteur général adjoint, et A.W. Huson *et al*, 3 août 1870 (Documents de la CRI, p. 20-27).

[161] Note de J.W. Trutch, agent confidentiel, 5 mai 1882 (Documents de la CRI, p. 210-215); P. O'Reilly au surintendant général des Affaires indiennes, 28 février 1884 (Documents de la CRI, p. 225-227); I.W. Powell, surintendant des Affaires indiennes, au surintendant général des Affaires des Indiens, 27 février 1884 (Documents de la CRI, p. 224).

Il est vrai que M. Trutch n'a accordé que très peu d'attention à cet article. Dans sa note, il précise entre autres :

> [Traduction]
>
> En effet, le gouvernement de la Colombie-Britannique détient le pouvoir dans les contrats de location de reprendre possession de la totalité ou de toute partie des lieux transférés de ce fait, en donnant un préavis de deux (2) mois aux preneurs à bail. Mais l'exercice de ce droit est entièrement laissé au pouvoir discrétionnaire du gouvernement provincial, qui n'avait certainement pas l'intention de l'exercer, et ne s'en prévaudra sans doute pas, à moins de motifs fondés sur des contingences d'intérêt public, et après paiement d'une compensation équitable aux preneurs à bail; or, il semble évident, d'après la lettre du commissaire en chef des Terres et des Ouvrages faisant l'objet de notre examen, que le gouvernement de la Colombie-Britannique ne fait valoir aucune contingence du genre en rapport avec l'affectation non autorisée des terres de l'île Cormorant comme terres de réserve indienne par M. Sproat [162].

Toutefois, on peut mettre en doute la position de la Province. et son acceptation par M. Trutch, pour plusieurs raisons. C'est du moins l'avis de ce dernier lorsqu'il écrit à Sir John A. MacDonald en mai 1880 concernant les remplaçants éventuels du commissaire Sproat :

> [Traduction]
>
> Je considère que M. Ball ou M. O'Reilly sont tous les deux des personnes aptes à accomplir ce travail en raison de leurs qualifications personnelles, et de leur longue expérience dans leurs rapports administratifs avec les Indiens et les Affaires indiennes dans cette Province, et qu'ils peuvent s'acquitter des tâches importantes et quelque peu difficiles d'un commissaire des réserves indiennes au mieux des *contingences d'intérêt public*[163].

La Province a aussi reconnu le caractère de «contingence d'intérêt public» lié à la création d'une réserve dans son décret approuvant la création de la Commission mixte des réserves indiennes : «(...)

---

[162] Note de J.W. Trutch, agent confidentiel, 5 mai 1882 (Documents de la CRI, p. 210-215).

[163] Joseph W. Trutch à Sir John A. MacDonald, 19 mai 1880 (Pièce 2 de la CRI, vol. 2., patte 50). [Italique ajouté]

considérant un règlement définitif de la question des terres comme étant la condition la plus urgente et la plus importante pour la paix et la prospérité de la Province, ils [les membres du comité] sont d'avis et recommandent que toutes les propositions (...) soient acceptées[164]».

À notre avis, le bail n'était pas et n'aurait pas dû être considéré comme étant un problème «insurmontable» à moins que la Province n'ait eu des motifs convaincants pour refuser d'exercer le pouvoir de résiliation qui lui était conféré aux termes du bail. Le Canada n'avait pas à analyser longtemps les motifs invoqués par M. Trutch pour s'apercevoir qu'ils n'étaient pas très probants.

Une autre disposition du bail interdisait de céder le bail sans avoir obtenu par écrit le consentement du commissaire en chef des Terres et des Ouvrages[165]. Il est démontré que le bail a été cédé au moins à deux reprises. Le 6 février 1882, U. Nelson et E.A. Wadhams avisent le commissaire en chef des Terres et des Ouvrages qu'ils ont cédé et transféré leurs intérêts dans le bail à A.W. Huson[166]. M. Huson transfère à son tour le bail à T. Earle et S. Spencer en janvier 1884[167].

Le Canada allègue qu'il n'existe aucune preuve attestant que le ministère des Affaires indiennes avait été mis au courant des cessions de bail ou que le commissaire des Terres et des Ouvrages n'avait pas donné son accord[168]. Nous ne sommes pas de cet avis. Le 27 février 1884, le surintendant des Affaires indiennes Powell écrit ce qui suit au surintendant général des Affaires indiennes :

---

[164] Décret provincial n° 1138, 6 janvier 1876 (Documents de la CRI, p. 50-51).

[165] Bail entre B.W. Pearse, arpenteur général adjoint, et A.W. Huson *et al.*, 3 août 1870 (Documents de la CRI, p. 20-27).

[166] Uriah Nelson et E.A. Wadhams au commissaire en chef des Terres et des Ouvrages, 6 février 1882 (Documents de la CRI, p. 202).

[167] La date est tirée d'une lettre de A.J. Hall à William Smithe, commissaire en chef des Terres et des Ouvrages, 27 mars 1884 (Documents de la CRI, p. 228-231).

[168] *Mémoire du gouvernement du Canada*, 11 septembre 1995, p. 56.

> [Traduction]
> Après enquête auprès du bureau des terres, il semble que M. Huson ait transféré ses droits relatifs au bail à M. Spencer, mais M. Smithe [commissaire en chef des Terres et des Ouvrages] n'a pas encore officiellement approuvé d'acte de transfert, du moins à la connaissance de l'arpenteur général[169].

Ainsi, du moins en ce qui concerne la deuxième cession, il appert que le ministère des Affaires indiennes était au courant de cette cession et que le commissaire en chef des Terres et des Ouvrages ne l'avait pas encore approuvée au 27 février 1884.

Cependant, le Canada soutient que même si le commissaire en chef n'avait pas approuvé la cession du bail, la Province ne pouvait pas se prévaloir du droit de contester la validité du bail puisqu'elle a continué de considérer celui-ci comme étant valide après avoir pris connaissance de sa cession à M. Spencer : «Il n'aurait pas été équitable, de la part de la Province, de prétendre que le bail était invalide en se fondant sur des motifs dont elle connaissait l'existence et qu'elle avait acceptés puisqu'elle a continué de considérer le bail comme étant valide. Les cessionnaires du bail comptaient sur le fait que la Province avait continué de considérer le bail comme étant valide[170]». En outre, le Canada allègue que même si la Province n'a pu se prévaloir du droit de contester la validité du bail, le défaut du preneur à bail d'obtenir le consentement du commissaire en chef avait pour effet tout au plus de rendre le bail annulable, non de l'annuler. En d'autres termes, la Province avait le choix de décider de la manière dont elle traiterait la cession du bail. Alors qu'elle aurait pu le considérer comme nul, elle a plutôt opté pour continuer de traiter le bail comme étant valide.

---

[169] I.W. Powell, surintendant des Affaires indiennes, au surintendant général des Affaires des Indiens, 27 février 1884 (Documents de la CRI, p. 224).

[170] *Mémoire du gouvernement du Canada*, 11 septembre 1995, p. 56.

Nous ne sommes pas convaincus par l'argumentation du Canada. Ce dernier a pris connaissance de la cession du bail à M. Spencer dans les semaines qui ont suivi l'entente. Si le Canada avait pris immédiatement les mesures nécessaires (comme celle de déférer la cause à un juge de la Cour suprême), il nous apparaît improbable que M. Spencer aurait misé sur l'iniquité d'une prétention de la Province quant à l'invalidité du bail.

En outre, à notre avis, la question n'est pas tant de savoir si la Province *a effectivement continué* à traiter le bail comme étant valide, mais plutôt si elle *devait* le faire. L'enjeu tient au fait que la Province a utilisé le bail comme prétexte pour rejeter l'attribution de M. Sproat. Ce prétexte n'était pas valable si la Province pouvait prendre des mesures pour résilier le bail. Autrement dit, à moins que la Province n'ait été obligée de continuer à traiter le bail comme étant valide, il était déraisonnable qu'elle s'appuie sur l'existence de ce bail pour rejeter l'attribution de terres dans l'île Cormorant.

Les requérants ont critiqué la validité du bail en se fondant sur de nombreux autres motifs. Notamment, ils ont allégué ce qui suit :

- Les terres qui auraient été louées par messieurs Huson, Wilson et Wadhams devaient être utilisées comme pâturages conformément à la *Land Ordinance* de la C.-B., mais elles n'ont pas servi à ces fins. Il appert que M. A.W. Huson a finalement bâti une conserverie. Les dispositions de la *Land Ordinance* permettaient aussi de transférer des terres comme «terres de réserve» en accordant simplement une réduction du loyer proportionnelle à la superficie retranchée. En outre, les terres qui avaient été louées constituaient de toute évidence un peuplement indien et, de ce fait, ne pouvaient pas être l'objet d'un droit de préemption ou d'un bail.

- Le bail est devenu nul par suite du défaut du preneur à bail de payer son loyer.

- Les termes du bail étaient vagues et incompatibles quant à la superficie de terres incluse dans le bail (la totalité de l'île Cormorant ou seulement 600 acres)[171].

Il ne nous apparaît pas nécessaire pour l'instant d'examiner les points soulevés ci-dessus. Après analyse et réflexion, nous avons conclu que ces deux dispositions du bail et les circonstances mentionnées auparavant suffisaient amplement pour que le Canada se tienne sur ses gardes et comprenne qu'il devrait remettre en question l'avis de M. Trutch. En outre, le gouvernement fédéral n'était pas limité à ce seul avis. Comme nous l'avons indiqué à la première question, les propres agents du Canada, l'agent des Affaires indiennes Blenkinsop et le surintendant des Affaires indiennes Powell ont laissé entendre que la position de la Province à l'égard de l'attribution de l'île Cormorant pourrait causer des difficultés. Même le commissaire O'Reilly a avisé le surintendant général des Affaires indiennes qu'une partie des terres contestées correspondait à « l'emplacement d'un important village indien, et que de ce fait, ces terres n'auraient jamais dû être comprises dans le bail accordé à M. Huson[172]». Par conséquent, nous concluons que le Canada, muni de toutes ces informations, n'a pas respecté son obligation fiduciaire en se contentant de demander l'avis de M. Trutch. Le Canada aurait dû déférer le différend à un juge de la Cour suprême comme il en avait le droit, et l'obligation, en vertu du décret portant nomination au commissaire Sproat. En omettant de le faire, le Canada a manqué à son obligation de fiduciaire envers les requérants.

---

[171] *Mémoire de la Première Nation de 'Ngmgis, autrefois connue sous le nom de bande indienne de Nimpkish*, 7 septembre 1995, p. 24.

[172] P. O'Reilly au surintendant général des Affaires indiennes, 28 février 1884 (Documents de la CRI, p. 225-227).

QUESTION 5

Si le différend relatif au rejet de la décision du commissaire Sproat concernant l'attribution de l'île Cormorant avait été déféré à un juge de la Cour suprême de la Colombie-Britannique, ce dernier aurait-il confirmé la décision de Sproat?

Mémoires des parties

Le Canada fait valoir que même si les mesures qu'il a prises en vue de régler le «différend» entre le commissaire Sproat et le commissaire en chef des Terres et des Ouvrages n'étaient pas de nature raisonnable, rien n'indique qu'un juge de la Cour suprême n'aurait pas approuvé la décision du commissaire O'Reilly relativement aux terres allouées à la Première Nation requérante. À ce propos, le Canada fait remarquer qu'avant de devenir commissaire des réserves indiennes, O'Reilly était un magistrat rétribué qui, et par la suite a été juge d'une cour de comté[173].

Les requérants allèguent que le fardeau accablant de la preuve aurait joué contre la position adoptée par le commissaire en chef des Terres et des Ouvrages et en faveur de l'attribution de terres faite par le commissaire Sproat. Par conséquent, si le Canada avait déféré le différend à un juge de la Cour suprême, la Première Nation requérante aurait reçu environ 1 250 acres de l'île Cormorant comme terres de réserve ou, à tout le moins, une superficie supérieure aux 52 acres alloués par le commissaire O'Reilly[174].

---

[173] *Mémoire du gouvernement du Canada*, 11 septembre 1995, p. 41.

[174] *Mémoire de la Première Nation de 'Namgis, autrefois connue sous le nom de bande indienne de Nimpkish*, 7 septembre 1995, p. 23-24

Résultat d'un renvoi du différend à un juge

Nous ne sommes pas convaincus par l'allégation du Canada selon laquelle un juge serait parvenu à la même conclusion que le commissaire O'Reilly. Même si ce dernier avait été juge d'une cour de comté, ce n'est pas à ce titre qu'il a attribué des terres dans l'île Cormorant. Nous présumons que le but recherché en choisissant un juge de la Cour suprême comme arbitre était d'obtenir la décision d'une tierce partie impartiale et libre de toute influence politique. Comme commissaire des réserves indiennes, O'Reilly ne correspondait pas à cette description.

En réalité, il nous est impossible de déterminer avec certitude quelle aurait été la décision d'un juge si le Canada avait suivi la procédure de résolution des différends établie dans les divers décrets, tout comme, de nos jours, on ne peut connaître avec certitude la décision d'un juge concernant un litige. Tant qu'une affaire n'est pas entendue et un jugement rendu, toutes les avenues sont possibles. Nous ne chercherons pas à deviner ce qu'un juge aurait fait dans les circonstances; le Canada avait pour unique devoir de renvoyer le différend à un juge.

Cela dit, nous aimerions nous étendre brièvement sur certains des arguments invoqués par les parties concernant la validité du bail et les motifs soulevés pour sa résiliation. Les requérants allèguent que les faits suivants auraient été soumis au juge :

- La Province avait accepté d'intervenir dans les activités de M. Sproat uniquement «dans les cas extrêmes». Or, elle n'a présenté aucune preuve attestant que l'attribution contestée était un «cas extrême».

- Les deux paliers de gouvernement avaient accepté que M. Sproat agisse comme seul commissaire des réserves indiennes. Bien que le commissaire des Terres et des Ouvrages ait protesté contre les visites de Sproat sur la côte nord-ouest de la Colombie-Britannique et l'attribution de terres de réserve à cet endroit, comme l'a souligné M. Trutch lui-même, la validité de cette objection était «discutable» et «n'exprimait qu'une opinion».

- Les gouvernements fédéral et provincial avaient accepté de partager les coûts de l'«arbitre»; par conséquent, le gouvernement fédéral n'aurait eu qu'à assumer la moitié du fardeau financier.

- Dans l'île Cormorant était situé un village ancestral appartenant à la bande et sa superficie n'avait été réduite que lorsqu'une grande partie de la population autochtone avait été décimée par une épidémie de variole en 1837-1838.

- La bande connaissait un accroissement de sa population à cette époque et avait besoin de terres additionnelles. Ces terres étaient d'autant plus importantes du fait que ces Indiens devaient compter sur la pêche pour subvenir à leurs besoins, la terre qui leur a finalement été allouée étant insuffisante pour assurer leur subsistance.

- M. Sproat avait tenu compte du bail et il avait négocié avec M. Huson et le révérend Hall. Ces deux derniers ont accepté l'attribution de M. Sproat après avoir obtenu une concession de la Couronne de 160 acres pour chacun d'eux. En fait, l'attribution faite par Sproat est fondée sur les suggestions de M. Huson[175].

Quoique nous n'ayons pas l'intention d'analyser en détail la validité de chacun de ces points, nous trouvons que les motifs invoqués ci-dessous sont convaincants et corroborés par la preuve.

Premièrement, comme nous l'avons déjà expliqué, la Province détenait le pouvoir de résilier le bail.

Deuxièmement, certaines preuves indiquaient qu'un important village indien était établi sur la terre louée et qu'Alert Bay était la terre traditionnelle d'une importante population indienne[176]. Le Canada reconnaît qu'il y avait probablement un village d'hiver dans l'île au moment de la signature du

---

[175] *Mémoire de la Première Nation de 'Namgis, autrefois connue sous le nom de bande indienne de Nimpkish,* 7 septembre 1995, p. 17-18, 23-24

[176]. Voir par exemple, commandant H.N. Mist au capitaine Algermon Lyons, 1er avril 1870 (Documents de la CRI, p. 5-15); I.W. Powell, surintendant des Affaires indiennes, au surintendant général des Affaires indiennes, 31 janvier 1882 (Documents de la CRI, p. 199-201); George Blenkinsop, agent des Indiens, à I.W. Powell, surintendant des Affaires indiennes, 14 février 1884 (Documents de la CRI, p. 220-222); I.W. Powell, surintendant des Affaires indiennes, à Peter O'Reilly, 26 février 1884 (Documents de la CRI, p. 223);. I.W. Powell, surintendant des Affaires indiennes, au surintendant général des Affaires indiennes, 27 février 1884 (Documents de la CRI, p. 224); P. O'Reilly au surintendant général des Affaires indiennes, 28 février 1884 (Documents de la CRI, p. 225-227).

bail. Toutefois, il allègue que les requérants n'ont pas démontré que la superficie de leur village d'hiver était supérieure à la superficie allouée par le commissaire O'Reilly et qui correspond actuellement aux terres de réserve de l'île[177]. Cependant, aux fins de la présente enquête, nous avons recueilli les témoignages des anciens qui attestent que la totalité de l'île Cormorant était utilisée, non seulement pour les activités de coupe de bois et de cueillette, mais aussi comme lieu de sépulture. On peut donc présumer que si le Canada avait mené une enquête appropriée en 1880, il aurait pu obtenir le même genre de témoignages.

Troisièmement, l'agent des Indiens Blenkinsop et le révérend Hall ont révélé que M. Huson, le preneur à bail, avait consenti à l'attribution proposée par le commissaire Sproat. L'agent des Indiens Blenkinsop déclare ce qui suit : «En 1880, M. Sproat a agi à l'instigation de M. Huson, alors preneur à bail, parce que celui-ci désirait obtenir un titre défini pour lui-même, la Mission et les Indiens, et qu'il a cédé son bail à cette fin[178]». Le révérend Hall a confirmé cette interprétation :

> [Traduction]
> En 1880, la *Church Missionary Society* a proposé de fonder une Mission pour les Indiens de l'île Cormorant avec le consentement de A.W. Huson alors preneur à bail de l'île et à l'invitation de ce dernier. À cette époque, M. G. Sproat traçait les limites des réserves indiennes dans notre voisinage et je l'ai informé de mon désir d'établir une mission dans l'île. M. Huson a proposé à M. Gilbert Sproat que le gouvernement annule son bail, lui donne une concession gratuite de 160 acres et qu'il transforme ensuite le reste des terres en réserve indienne. Dans la carte de l'île tracée par M. Gilbert Sproat, deux parties de 160 acres chacune sont indiquées comme étant les terres demandées par A.W. Huson et A.J. Hall[179].

---

[177] *Mémoire du gouvernement du Canada*, 11 septembre 1995, p. 58-59.

[178] George Blenkinsop, agent des Indiens, à I.W. Powell, surintendant des Affaires indiennes, 14 février 1884 (Documents de la CRI, p. 220-222).

[179] Alfred James Hall à William Smithe, commissaire en chef des Terres et des Ouvrages, 27 mars 1884 (Documents de la CRI, p. 228-231).

Par conséquent, loin de contrecarrer les revendications des colons blancs dans l'île Cormorant, le commissaire Sproat a particulièrement tenu compte de leurs intérêts dans l'attribution de terres. Cependant, le Canada insiste sur le fait que le commissaire Sproat ne détenait pas le pouvoir de lier la Province en accordant une concession de la Couronne à M. Huson[180]. Nous reconnaissons que le commissaire Sproat ne pouvait pas obliger la Province à accorder une concession de la Couronne à M. Huson. Toutefois, en souscrivant au processus découlant des activités de la Commission des réserves, la Province avait exprimé son désir de régler la question relative aux terres indiennes. Le commissaire Sproat a trouvé une solution qui aurait pu être mise en oeuvre par la Province et qui aurait satisfait les colons blancs dans l'île Cormorant. La Province n'a présenté aucune raison valable pour expliquer son refus d'accorder une concession de la Couronne.

Même si les requérants n'avaient pas vraiment à le faire pour établir la validité de leur revendication particulière, nous sommes d'avis qu'ils ont fourni suffisamment de preuves pour démontrer que le Canada aurait pu présenter de solides arguments à un juge de la Cour suprême. À ce titre, si le Canada avait respecté son obligation envers les requérants, il y a tout lieu de croire qu'il aurait réussi à faire confirmer la décision de Sproat, ou du moins à obtenir une superficie supérieure aux 48,12 acres qui leur ont été alloués.

---

[180] *Mémoire du gouvernement du Canada*, 11 septembre 1995, p. 45-46.

QUESTION 6

Le Canada a-t-il fait preuve de négligence en ne déférant pas à un juge de la Cour suprême de la Colombie-Britannique ou au secrétaire d'État pour les colonies le différend relatif au rejet de la décision du commissaire Sproat concernant l'attribution de l'île Cormorant?

Comme argument additionnel, les requérants soutiennent que le Canada a fait preuve de négligence. De façon plus précise, ils affirment :

a) que l'attribution de la majeure partie de l'île Cormorant par le commissaire Sproat était une décision opérationnelle plutôt qu'une décision politique, et qu'elle prête donc flanc à une poursuite en responsabilité délictuelle;

b) que le Canada avait une obligation de diligence envers les requérants;

c) qu'aucune considération ne peut nier ou limiter la portée de l'obligation ni la catégorie de personnes envers qui celle-ci s'applique;

d) que le fait que le Canada ait omis de déférer à un juge de la Cour suprême ou au secrétaire d'État pour les colonies le différend relatif au rejet de la décision du commissaire Sproat concernant l'attribution de l'île Cormorant a entraîné pour les requérants la perte de la majeure partie de leur peuplement dans l'île Cormorant[181].

Étant donné nos conclusions à la première et à la deuxième questions énoncées ci-dessus voulant que le Canada avait soit une obligation stricte, soit une obligation de fiduciaire de déférer le différend à un juge de la Cour suprême, il ne nous apparaît pas nécessaire de nous attarder davantage sur l'allégation de négligence citée par les requérants.

---

[181] *Mémoire de la Première Nation de 'Namgis, autrefois connue sous le nom de bande indienne de Nimpkish*, 7 septembre 1995, p. 25-28.

QUESTION 7

La Politique des revendications particulières s'applique-t-elle à cette revendication?

Mémoires des parties

Le Canada maintient que cette revendication n'est pas liée aux obligations du gouvernement fédéral issues des traités, aux exigences stipulées dans les lois ou aux responsabilités touchant la gestion des biens des Indiens et, de ce fait, ne s'inscrit pas dans le cadre d'une revendication particulière telle que définie dans la Politique des revendications particulières[182]. Le Canada allègue notamment que cette revendication n'est liée à aucune des quatre circonstances énumérées à la p. 20 de *Dossier en souffrance*[183]. Pour des raisons de commodité, nous reprenons ci-dessous le passage en question :

> La position du gouvernement sur les revendications particulières consistera à reconnaître celles qui révéleront le non-respect d'une «obligation légale», c'est-à-dire une obligation qu'il est tenu en droit de respecter.
>
> Il peut y avoir obligation légale dans l'une ou l'autre des circonstances suivantes :
>
> i) Le non-respect d'un traité ou d'un accord entre les Indiens et la Couronne.
> ii) Un manquement à une obligation découlant de la *Loi sur les Indiens* ou d'autres lois et règlements relatifs aux Indiens.
> iii) Un manquement à une obligation découlant de la responsabilité administrative du gouvernement à l'égard des fonds ou d'autres biens appartenant aux Indiens.
> iv) L'aliénation illégale de terres indiennes[184].

---

[182] *Mémoire du gouvernement du Canada*, 11 septembre 1995, p. 22. Ce mémoire répète l'«Avant-propos» de la p. 3 de *Dossier en souffrance*.

[183] *Mémoire du gouvernement du Canada*, 11 septembre 1995, p. 22-23.

[184] *Dossier en souffrance*, p. 20.

Premièrement, le Canada fait valoir qu'il n'existe aucun traité ou accord liant le Canada et la Première Nation requérante. Deuxièmement, les décrets qui établissent le processus d'attribution des réserves aux bandes indiennes en Colombie-Britannique et qui régissent les activités du commissaire Sproat ne sont pas des lois, mais elles correspondent plutôt à l'exercice de la prérogative royale. Enfin, les troisième et quatrième circonstances ne s'appliquent pas : «Étant donné que la revendication de la bande est liée à des terres qui n'ont pas été mises de côté comme terres de réserve pour la bande, il n'y a ni bien appartenant aux Indiens, ni terres indiennes aux termes de la politique[185]».

Le Canada précise que si les requérants allèguent que les parties de l'île Cormorant allouées par Sproat, mais dont l'attribution n'a pas été confirmée ultérieurement par O'Reilly, n'en demeurent pas moins des biens appartenant aux Indiens ou des terres indiennes à cause de l'utilisation traditionnelle de ces terres par les requérants, ils doivent faire valoir leurs droits en s'adressant à la Commission des traités de la Colombie-Britannique[186]. M^me^ Schipizky, conseillère juridique pour le Canada, a souligné dans son exposé oral que la Politique des revendications particulières exclut expressément les revendications fondées sur des droits autochtones non déchus[187].

Les requérants allèguent que leur revendication est liée aux quatre circonstances énumérées à la p. 20 de *Dossier en souffrance*. Premièrement, le commissaire Sproat, en faisant son attribution, a conclu un accord qui constituait un arrangement entre les requérants, M. Huson et le révérend Hall. La Première Nation requérante affirme que Sproat, à titre de représentant officiel du Canada, a conclu un accord avec le consentement implicite si ce n'est le consentement exprès du Canada. Par

---

[185] *Mémoire du gouvernement du Canada*, 11 septembre 1995, p. 23.

[186] *Mémoire du gouvernement du Canada*, 11 septembre 1995, p. 23.

[187] Transcription de la CRI, 21 septembre 1995, p. 118. M^me^ Schipizky faisait référence aux p. 7 et 30 de *Dossier en souffrance*.

conséquent, le Canada était tenu de faire tout ce qui était en son pouvoir pour garantir l'application de l'accord. Deuxièmement, les requérants soutiennent que la revendication est liée au manquement à une obligation «découlant d'autres lois et règlements relatifs aux Indiens» :

> [Traduction]
> Le gouvernement fédéral a manqué à son obligation de protéger les terres occupées par la bande d'un droit de préemption ou d'un bail conformément à la *Land Ordinance (1865)*, et au paragraphe 91(24) de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Bien que la Politique des revendications particulières ne fasse mention que de la «*Loi sur les Indiens* ou d'autres lois et règlements relatifs aux Indiens», on allègue qu'elle devrait être de portée suffisante pour inclure les décrets relatifs aux Indiens. Par exemple, le décret par lequel M. Sproat a été désigné au poste de commissaire et où il est fait mention du renvoi à un juge de la Cour suprême faisait suite à la nomination officielle du commissaire Sproat conformément à la *Federal Enquiries Act* aux termes de laquelle l'ancienne Commission mixte des réserves indiennes avait été créée. Dans le même ordre d'idées, l'article 13 des *Conditions de l'adhésion de la Colombie-Britannique*, qui fait partie de l'Arrêté en conseil de sa Majesté admettant la Colombie-Britannique, découle des dispositions de la *Loi de l'Amérique du Nord Britannique de 1867*, maintenant appelée *Loi constitutionnelle de 1867*. Ainsi, considérés dans leur ensemble, les décrets mettent en vigueur des dispositions législatives dont on doit tenir compte, et nous soutenons qu'ils indiquent clairement une obligation d'agir dans les meilleurs intérêts de la bande, obligation qui n'a pas été respectée en l'espèce dans la présente affaire[188].

Troisièmement, les requérants soutiennent qu'après l'attribution décidée par le commissaire Sproat, les terres devant être réservées sont devenues un bien appartenant aux requérants, dont la majeure partie a été perdue lorsque l'on a diminué la superficie de la réserve, la faisant passer d'environ 1 250 acres à environ 52 acres. Quatrièmement, les requérants prétendent qu'il y a eu une «aliénation illégale de terres indiennes». Ils font remarquer que dans la Politique, il est question [dans la version anglaise] d'«*Indian land*» dans la partie intitulée «*Lawful Obligation*», et de «*reserve lands*», dans la

---

[188] *Mémoire de la Première Nation de 'Namgis, autrefois connue sous le nom de bande indienne de Nimpkish*, 7 septembre 1995, p. 34-35.

section suivante *«Beyond Lawful Obligation»* [dans la version française, les deux expressions ont été rendues par «terres indiennes»]. À ce titre, les requérants allèguent que les terres contestées n'ont pas à être reconnues officiellement comme des terres de réserve [*reserve lands*] pour qu'il y ait obligation. Les requérants allèguent que les terres contestées dans la présente affaire étaient des terres indiennes [*Indian lands*] et qu'elles étaient utilisées et occupées par les requérants[189].

Portée de «l'obligation légale»

Comme nous l'avons mentionné dans des rapports précédents[190], nous croyons que les quatre critères énoncés à la page 20 de *Dossier en souffrance* ne sont énumérées qu'à titre d'exemples d'obligation légale pour le Canada et qu'il ne faut y voir aucun caractère exhaustif. Les principes d'interprétation énoncés par la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Banque nationale de Grèce (Canada) c. Katsikonouris*[191] renforcent notre point de vue. Le juge La Forest, parlant au nom de la majorité de la Cour, déclare ce qui suit :

> Quel que soit le document particulier qui est interprété, lorsque l'on trouve une clause qui énonce une liste de termes précis suivie d'un terme général, il conviendra normalement de limiter le terme général au genre de l'énumération restreinte qui le précède. Toutefois, il serait illogique de procéder de la même manière lorsqu'un terme général précède une énumération d'exemples précis. Dans ce cas, il est logique de déduire que l'énumération d'exemples précis tirés d'une vaste catégorie générale a pour but d'écarter toute ambiguïté relativement à la question de savoir si ces exemples sont en fait compris dans la catégorie. Il serait contraire à l'intention du rédacteur du

---

[189] *Mémoire de la Première Nation de 'Namgis, autrefois connue sous le nom de bande indienne de Nimpkish*, 7 septembre 1995, p. 34-35.

[190] Commission des revendications des Indiens, *Rapport sur la bande d'Homalco*, décembre 1995 et *Rapport sur le polygone de tir aérien de Primrose Lake II*, septembre 1995.

[191] *Banque nationale de Grèce (Canada) c. Katsikonouris* (1990) 2 RCS, p. 1040-1041.

> document de considérer les illustrations précises comme une définition exhaustive de la catégorie plus vaste dont elles font partie[192].

Naturellement, dans la présente affaire, un terme général (obligation légale) précède une énumération d'exemples précis (les quatres circonstances énumérées). Par conséquent, si l'on s'en tient au raisonnement du juge La Forest, il est logique de supposer que les quatre exemples précis ne servent qu'à enlever toute ambiguïté quant à savoir si ces exemples sont compris dans la catégorie de l'«obligation légale».

Il n'y a rien d'étonnant au fait que les obligations de fiduciaire ne soient pas précisément énumérées comme obligations légales dans la Politique. Après tout, celle-ci a été rédigée deux ans avant la publication de la décision rendue par la Cour Suprême dans l'arrêt *Guerin*, qui constitue un point tournant sur le plan des rapports fiduciaires entre la Couronne et les peuples autochtones. Cependant, il nous apparaît pour le moins étrange que le Canada se refuse constamment à la Politique à ces obligations, compte tenu des fins visées par cette dernière. Selon nous, la Politique a été créée dans le but d'aider au règlement de revendications légitimes et déjà ancienne, comme celle qui nous occupe ici.

Validité des décrets

Nous acceptons l'affirmation du Canada voulant que les décrets régissant les activités du commissaire Sproat découlaient de l'exercice d'une prérogative royale. De fait, nous n'avons trouvé dans les décrets aucune indication claire démontrant que le commissaire Sproat avait été nommé officiellement

---

[192] *Banque nationale de Grèce (Canada) c. Katsikonouris* (1990) 2 RCS, p. 1040-1041. Voir aussi *Fegol v.* N.M. Tilley Realty Ltd. (1995), 99 Man. R. (2d) 41 (Man. QB).

aux termes de la *Federal Enquiries Act*, comme le prétendent les requérants. Même en cela, nous convenons avec les requérants que la deuxième circonstance énumérée aux termes de la Politique «Un manquement à une obligation découlant de la *Loi sur les Indiens* ou d'autres lois et règlements relatifs aux Indiens» devrait avoir une portée suffisante pour inclure les décrets applicables dans la revendication qui nous occupe ici.

À certaines époques, les décrets étaient considérés comme des lois. Dans leur livre intitulé, *Traité de droit administratif*, R. Dussault et L. Borgeat écrivent ce qui suit :

> Le caractère purement conventionnel du Cabinet sur le plan constitutionnel ne lui évite pas l'obligation, lorsqu'il remplit le rôle dévolu au gouverneur ou au lieutenant-gouverneur en conseil, de recourir, pour la validité de certains actes de caractère législatif, à la signature du représentant de la reine. Les actes ainsi paraphés portent le nom d'*arrêtés en conseil* ou *décrets*. Ils sont généralement publiés à la *Gazette* (québécoise ou fédérale) et **sanctionnés devant les tribunaux au même titre que la loi**. Quoique le décret soit habituellement adopté en vertu d'une loi qui le prévoit expressément, il peut arriver que le Cabinet, de son propre chef, en vertu de «la théorie de ses pouvoirs généraux» se prononce par décret sans l'intermédiaire d'une loi habilitante. (...)[193].

Nous soulignons également que lors d'une précédente enquête menée par la Commission, le Canada a lui-même effacé la ligne de démarcation entre les décrets et la «législation». En effet, dans notre étude de la revendication soumise par la bande d'Homalco, nous avons examiné le décret portant nomination du commissaire O'Reilly, qui est du même genre que celui qui nous intéresse ici[194]. Dans le mémoire qu'il a déposé dans le cadre de l'enquête concernant la Première Nation d'Homalco, le Canada a fait référence au décret portant nomination du commissaire O'Reilly comme «la législation

---

[193] R. Dussault et L. Borgeat, *Traité de droit administratif*, vol. 1, 2e éd. (Québec : Presses de l'Université Laval, 1985) p. 76-77. [Gras ajouté]

[194] Le décret désignant O'Reilly au poste de commissaire est inclus dans les documents présentés dans le cadre de la présente enquête : décret fédéral n° 1334, 19 juillet 1880 (Documents de la CRI, p. 179-185).

habilitant O'Reilly»[195]. Au chapitre des revendications particulières, tout au moins la différence entre la «législation» (qui comprend normalement les lois et les règlements) et les décrets habilitant Sproat et O'Reilly est donc extrêmement ténue.

Nous ne pouvons simplement pas approuver la tentative du Canada d'utiliser la distinction subtile entre une loi et un décret accordant des pouvoirs pour rejeter une revendication qui serait autrement recevable. Par conséquent, selon nous, la deuxième circonstance figurant à la section intitulée «L'obligation légale», à la page 20 de *Dossier en souffrance*, doit être interprétée de façon à inclure les obligations découlant des décrets du genre dont il est ici question. Comme nous l'avons conclu à la première question, le Canada avait une obligation stricte, aux termes du décret portant nomination du commissaire Sproat, de déférer à un juge de la Cour suprême le différend relatif au rejet de l'attribution faite par Sproat. Par conséquent, le manquement du Canada à suivre la procédure établie constitue un «manquement à une obligation découlant de la *Loi sur les Indiens* ou d'autres lois et règlement relatifs aux Indiens». À tout le moins, on peut déclarer qu'il y a eu omission d'une exigence «exprimée dans les lois» pour utiliser les termes de l'ancien ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien inscrits dans l'«Avant-propos» de *Dossier en souffrance*[196].

Vers une interprétation plus libérale de la Politique

Dans son exposé oral, M. Ashcroft a fait état des frustrations engendrées par une interprétation technique et étroite de la Politique :

---

[195] Voir CRI, *Rapport sur la bande indienne d'Homalco*, décembre 1995, p. 66.

[196] *Dossier en souffrance*, p. 3.

> [Traduction]
> Je dois avouer, à ce stade, que je trouve pour le moins dérangeant le fait que le gouvernement fédéral semble vouloir se dérober derrière des énoncés de principes ou des critères particuliers dans le cadre de la Politique des revendications particulières. À mon avis, une obligation légale, ça reste une obligation légale.
>
> Si l'on peut démontrer, devant un tribunal ou autre compétence du genre, que la Couronne a manqué à une obligation légale ou à une obligation de fiduciaire, qu'elle a fait preuve de négligence ou qu'elle a commis quelque autre manquement du genre, à l'égard d'une bande indienne, alors elle devrait être tenue responsable. Elle ne devrait pas être en mesure d'affirmer qu'elle n'est responsable que d'un aspect précis d'une politique donnée. Si tel n'est pas le cas, alors tout le processus des revendications particulières est une véritable comédie[197].

D'une façon générale, nous sommes d'accord avec l'opinion de M. Ashcroft. À notre avis, on doit éviter toute interprétation restreinte et technique de la Politique, qui nuirait à la résolution de différends de longue date si d'autres interprétations permettant d'atteindre les fins sous-jacentes visées par la Politique sont également possibles. Par conséquent, nous considérons que les obligations du Canada aux termes du décret désignant Sproat au poste de commissaire et les obligations fiduciaires du Canada sont des «obligations légales» au sens de la Politique.

---

[197] Transcription, 21 septembre 1995, p. 54.

PARTIE VI

CONCLUSIONS ET RECOMMANDATION

La question sur laquelle la Commission devait enquêter et faire rapport était d'établir si le Canada avait rejeté à juste titre la revendication de la Première Nation de 'Namgis à l'égard de l'île Cormorant. En évaluant la validité de cette revendication aux fins de négociation conformément à la Politique des revendications particulières, nous avons examiné un certain nombre d'aspects légaux et factuels précis. On peut résumer ainsi nos constatations :

- Le décret désignant Sproat au poste de commissaire (décret fédéral n° 170) porte qu'en cas de divergence entre le commissaire des Terres et des Ouvrages et M. Sproat le différend «doit être déféré» *[to be referred]* à un juge de la Cour suprême; en outre, il fait directement référence au décret du 23 février 1877 selon lequel le différend «pourrait être déféré» *[might be referred]* à un juge de la Cour suprême. Par conséquent, on peut présumer que les termes *«might be referred»* figuraient dans le décret n° 170. Toutefois, étant donné l'objectif sous-jacent du processus d'attribution de la Commission des réserves indiennes, soit le règlement définitif et rapide de la question des réserves indiennes en Colombie-Britannique, le terme *«might»* [pourrait] apparaissant dans le décret du 23 février 1877 doit être interprété comme une obligation stricte. Étant donné qu'il y avait de toute évidence un «différend» entre M. Sproat et le commissaire en chef des Terres et des Ouvrages concernant l'attribution de terres dans l'île Cormorant, le Canada avait donc l'obligation stricte de déférer à un juge de la Cour suprême le différend relatif au rejet de l'attribution faite par Sproat.
- Le Canada y était également obligé en sa qualité de fiduciaire. Le Canada détenait un pouvoir discrétionnaire unilatéral de déférer à un juge de la Cour suprême les «différends» opposant M. Sproat et le commissaire en chef des Terres et des Ouvrages. L'exercice de ce pouvoir discrétionnaire pouvait avoir un effet sur l'étendue et l'emplacement des terres devant être détenues en fiducie à l'usage et au profit des requérants et, par conséquent, sur les intérêts juridiques ou pratiques de ces derniers. Étant donné que les requérants ne pouvaient pas déférer eux-mêmes les différends à un juge de la Cour suprême ou mettre de côté des terres à leur usage et à leur profit par d'autres moyens, ils étaient vulnérables à l'exercice du pouvoir discrétionnaire du Canada.
- Le Canada n'a pas respecté son obligation en demandant à M. Trutch d'examiner le différend et de donner son opinion. Le processus de résolution des différends qui avait été accepté par le Canada et la Colombie-Britannique consistait à déférer à un juge de la Cour suprême, et non pas à une autre personne choisie unilatéralement par le Canada, les «différends» opposant

M. Sproat et le commissaire en chef des Terres et des Ouvrages. De toute manière, le Canada a fait preuve d'imprudence en demandant à M. Trutch d'examiner l'objection soulevée par la Province selon laquelle un bail existait sur la totalité de l'île Cormorant, puisque M. Trutch était commissaire en chef des Terres et des Ouvrages à l'époque où le bail a été signé. De plus, le Canada détenait d'autres preuves et opinions attestant que le rejet par la Province de l'attribution faite par Sproat entraînerait des problèmes et que, contrairement à l'avis de M. Trutch, le bail ne constituait pas un problème insurmontable. Par conséquent, le Canada avait l'obligation de déférer le différend à un juge de la Cour suprême. En omettant de le faire, le Canada a manqué à son obligation de fiduciaire envers les requérants.

- Les requérants ont fourni suffisamment de preuves pour démontrer que le Canada aurait pu présenter des arguments solides devant un juge de la Cour suprême. Si le Canada avait respecté son obligation à l'égard des requérants, il y a tout lieu de croire qu'il aurait réussi à faire confirmer la décision du commissaire Sproat, ou du moins à obtenir une superficie plus grande que les 48,12 acres qui ont été alloués.
- Les quatre critères énoncés à la page 20 de *Dossier en souffrance* sous la rubrique «Obligation légale» n'ont rien d'une liste exhaustive. D'autres critères, comme le manquement par le Canada à ses obligations de fiduciaire, devraient aussi être inclus. Par ailleurs, le deuxième critère énoncé, à savoir «[un] manquement à une obligation découlant de la *Loi sur les Indiens* ou d'autres lois et règlements relatifs aux Indiens», doit être interprété de façon à comprendre les obligations découlant de décrets du genre de ceux qui sont visés dans la revendication qui nous occupe ici. Étant donné que le Canada avait, aux termes du décret portant nomination du commissaire Sproat, une obligation stricte de déférer à un juge de la Cour suprême le différend relatif au rejet de l'attribution faite par Sproat, le manquement du Canada à ne pas suivre la procédure établie constitue un manquement à une obligation découlant de lois relatives aux Indiens.

En conséquence, nous recommandons aux parties :

Que la revendication de la Première Nation de 'Namgis à l'égard de l'îleCormorant soit acceptée aux fins de négociations aux termes de la Politique des revendications particulières.

POUR LA COMMISSION DES REVENDICATIONS DES INDIENS

James Prentice, c.r. **coprésident**	**Daniel J. Bellegarde,** **coprésident**	**Aurélien Gill,** **commissaire**

ANNEXE A

L'enquête sur la revendication soumise par la Première nation 'Namgis à l'égard de l'île Cormorant

1. Décision d'ouverture : 2 mars 1995

2. Notification des parties : 3 mars 1995

3. Séance de planification : 31 janvier 1995

4. Audience publique : 20 et 21 avril 1995

   La Commission entend les témoins suivants : Mary Hanuse, Ethel Alfred, Reggy Svanvik, George Cook, Bill Crammer, Agnes Crammer. L'audience a lieu au U'mista Cultural Centre d'Alert Bay (C.-B.)

5. Arguments juridiques : 20 et 21 septembre 1995

Le dossier officiel de cette enquête comprend les éléments suivants :

- Les archives documentaires (2 volumes de documents)
- Six pièces déposées
- Les transcriptions (3 volumes, dont la transcription des arguments juridiques)

Le rapport de la Commission et les lettres de transmission à l'intention des parties seront les dernières pièces versées au dossier de cette enquête.